

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

ALLEGED VIOLATIONS
OF SOVEREIGN RIGHTS AND MARITIME SPACES
IN THE CARIBBEAN SEA

(NICARAGUA v. COLOMBIA)

PRELIMINARY OBJECTIONS

JUDGMENT OF 17 MARCH 2016

2016

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

VIOLATIONS ALLÉGUÉES
DE DROITS SOUVERAINS ET D'ESPACES MARITIMES
DANS LA MER DES CARAÏBES

(NICARAGUA c. COLOMBIE)

EXCEPTIONS PRÉLIMINAIRES

ARRÊT DU 17 MARS 2016

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

**ALLEGED VIOLATIONS
OF SOVEREIGN RIGHTS AND MARITIME SPACES
IN THE CARIBBEAN SEA**

(NICARAGUA v. COLOMBIA)

PRELIMINARY OBJECTIONS

JUDGMENT OF 17 MARCH 2016

2016

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

**VIOLATIONS ALLÉGUÉES
DE DROITS SOUVERAINS ET D'ESPACES MARITIMES
DANS LA MER DES CARAÏBES**

(NICARAGUA c. COLOMBIE)

EXCEPTIONS PRÉLIMINAIRES

ARRÊT DU 17 MARS 2016

Official citation:

*Alleged Violations of Sovereign Rights and Maritime Spaces
in the Caribbean Sea (Nicaragua v. Colombia), Preliminary Objections,
Judgment, I.C.J. Reports 2016, p. 3*

Mode officiel de citation:

*Violations alléguées de droits souverains et d'espaces maritimes
dans la mer des Caraïbes (Nicaragua c. Colombie), exceptions préliminaires,
arrêt, C.I.J. Recueil 2016, p. 3*

ISSN 0074-4441

ISBN 978-92-1-157287-2

Sales number
N° de vente:

1092

17 MARCH 2016

JUDGMENT

ALLEGED VIOLATIONS
OF SOVEREIGN RIGHTS AND MARITIME SPACES
IN THE CARIBBEAN SEA

(NICARAGUA *v.* COLOMBIA)

PRELIMINARY OBJECTIONS

VIOLATIONS ALLÉGUÉES
DE DROITS SOUVERAINS ET D'ESPACES MARITIMES
DANS LA MER DES CARAÏBES

(NICARAGUA *c.* COLOMBIE)

EXCEPTIONS PRÉLIMINAIRES

17 MARS 2016

ARRÊT

TABLE OF CONTENTS

	<i>Paragraph</i>
CHRONOLOGY OF THE PROCEDURE	1-14
I. INTRODUCTION	15-19
II. FIRST PRELIMINARY OBJECTION	20-48
III. SECOND PRELIMINARY OBJECTION	49-79
IV. THIRD PRELIMINARY OBJECTION	80-101
V. FOURTH PRELIMINARY OBJECTION	102-108
VI. FIFTH PRELIMINARY OBJECTION	105-110
OPERATIVE CLAUSE	111

TABLE DES MATIÈRES

	<i>Paragraphes</i>
QUALITÉS	1-14
I. INTRODUCTION	15-19
II. PREMIÈRE EXCEPTION PRÉLIMINAIRE	20-48
III. DEUXIÈME EXCEPTION PRÉLIMINAIRE	49-79
IV. TROISIÈME EXCEPTION PRÉLIMINAIRE	80-101
V. QUATRIÈME EXCEPTION PRÉLIMINAIRE	102-104
VI. CINQUIÈME EXCEPTION PRÉLIMINAIRE	105-110
DISPOSITIF	111

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

2016
17 March
General List
No. 155

YEAR 2016

17 March 2016

ALLEGED VIOLATIONS
OF SOVEREIGN RIGHTS AND MARITIME SPACES
IN THE CARIBBEAN SEA

(NICARAGUA v. COLOMBIA)

PRELIMINARY OBJECTIONS

Colombia's first preliminary objection.

Contentions by Colombia — The Court lacks jurisdiction ratione temporis under Pact of Bogotá — Denunciation of Pact governed by Article LVI — Immediate effect of notification of denunciation.

Contentions by Nicaragua — Article XXXI of Pact grants jurisdiction so long as treaty remains in force — Under Article LVI, Pact remains in force for one year from date of notification of denunciation — The Court has jurisdiction ratione temporis as Nicaragua's Application was filed less than one year after Colombia gave notification of denunciation.

Analysis of the Court — Critical date for establishing jurisdiction — Effects of denunciation determined by first paragraph of Article LVI — Question whether second paragraph of Article LVI alters effect of first paragraph — Second paragraph confirms that procedures instituted before notification of denunciation can continue irrespective of that denunciation — Proceedings instituted during one-year notice period are proceedings instituted while Pact still in force — Colombia's interpretation would result in most of the Articles of the Pact losing effect while Pact still in force — Colombia's interpretation not consistent with object and purpose of Pact — Colombia's interpretation not necessary to give effet utile to second paragraph of Article LVI — Colombia's first preliminary objection rejected.

■

Colombia's second preliminary objection according to which no dispute existed between the Parties prior to filing of Application.

Critical date — Existence of a dispute between the Parties a condition of the Court's jurisdiction — Two principal claims submitted by Nicaragua — First

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 2016

17 mars 2016

2016
17 mars
Rôle général
n° 155

VIOLATIONS ALLÉGUÉES DE DROITS SOUVERAINS ET D'ESPACES MARITIMES DANS LA MER DES CARAÏBES

(NICARAGUA c. COLOMBIE)

EXCEPTIONS PRÉLIMINAIRES

*Première exception préliminaire de la Colombie.**Arguments de la Colombie — Cour n'ayant pas compétence ratione temporis au titre du pacte de Bogotá — Dénonciation du pacte étant régie par l'article LVI — Effet immédiat de l'avis de dénonciation.**Arguments du Nicaragua — Article XXXI du pacte conférant compétence à la Cour tant que cet instrument reste en vigueur — Pacte demeurant en vigueur pendant un an à compter de la date de l'avis de dénonciation, conformément à l'article LVI — Cour ayant compétence ratione temporis, la requête du Nicaragua ayant été déposée moins d'un an après la notification par la Colombie de sa dénonciation du pacte.**Analyse de la Cour — Date critique pour l'établissement de la compétence — Effets de la dénonciation déterminés par le premier alinéa de l'article LVI — Question de savoir si le second alinéa de l'article LVI peut modifier l'effet du premier — Second alinéa confirmant que les procédures entamées avant la notification de la dénonciation peuvent se poursuivre indépendamment de cette dernière — Procédures entamées au cours du préavis d'un an devant être considérées comme l'ayant été alors que le pacte était toujours en vigueur — Interprétation de la Colombie revenant à priver d'effet la plupart des articles du pacte alors que celui-ci serait toujours en vigueur — Interprétation de la Colombie incompatible avec l'objet et le but du pacte — Nul besoin d'une telle interprétation pour donner un effet utile au second alinéa de l'article LVI — Rejet de la première exception préliminaire de la Colombie.**Deuxième exception préliminaire de la Colombie, selon laquelle il n'existait pas de différend entre les Parties avant le dépôt de la requête.**Date critique — Compétence de la Cour étant subordonnée à l'existence d'un différend entre les Parties — Deux demandes principales présentées par le Nicara-*

claim concerns Colombia's alleged violations of Nicaragua's rights in the maritime zones declared by the Court in 2012 Judgment to appertain to Nicaragua — Second claim concerns alleged breach of Colombia's obligation not to use or threaten to use force.

Contentions by Colombia — Prior to critical date, Nicaragua never raised any complaints regarding alleged violations by Colombia — Colombia never repudiated 2012 Judgment — Presidential Decree 1946 on an "Integral Contiguous Zone" did not concern any issue addressed by the Court — No evidence of confrontation between naval forces of both Parties.

Contentions by Nicaragua — Senior Government officials of Colombia publicly repudiated 2012 Judgment — "Integral Contiguous Zone" contained in Decree 1946 not consistent with international law — Decree 1946 purports to attribute to Colombia maritime areas that the Court determined in its 2012 Judgment appertain to Nicaragua — Colombia alleged to have regularly harassed Nicaraguan fishing vessels in Nicaraguan waters.

Analysis of the Court — Nicaragua's first claim — Parties took different positions on legal implications of Colombia's proclamation of an "Integral Contiguous Zone" in Decree 1946 — No rebuttal by Colombia that it continued exercising jurisdiction in maritime spaces that Nicaragua claimed as its own — Formal protest not a necessary condition for existence of a dispute — At date of filing of Application, a dispute existed concerning Nicaragua's first claim — Nicaragua's second claim — No evidence that Colombia used or threatened to use force in area in question before critical date — Colombia's second preliminary objection rejected with regard to Nicaragua's first claim and upheld with regard to its second claim.

Colombia's third preliminary objection.

Contentions by Colombia — The Court lacks jurisdiction because requirements contained in Article II of Pact have not been met — Opinion of both Parties that dispute could not be settled by negotiations is necessary — The two sides remain'd willing to settle their differences through direct negotiations.

Contentions by Nicaragua — Article II of Pact requires that one of the Parties was of opinion that dispute could not be settled by negotiations — Parties did not consider settlement of dispute possible — Nicaragua's willingness to negotiate a treaty with Colombia limited to implementation of 2012 Judgment — Subject-matter for negotiations between the Parties entirely unrelated to subject-matter of dispute.

The Court's consideration of Article II of Pact — Discrepancy between French text and other three official texts of Article II — Approach taken in 1988 Judgment — No need to resolve problem posed by textual discrepancy — The issues identified for possible dialogue between the Parties are different to subject-matter of dispute — No evidence that the Parties contemplated negotiations on subject-matter of dispute at date of filing of Application — Colombia's third preliminary objection rejected.

gua — Première demande relative à de supposées violations, par la Colombie, des droits du Nicaragua dans les espaces maritimes adjugés à celui-ci par la Cour dans son arrêt de 2012 — Seconde demande relative à un supposé manquement de la Colombie à l'obligation de ne pas recourir à la menace ou à l'emploi de la force.

Arguments de la Colombie — Absence totale, avant la date critique, d'une quelconque protestation du Nicaragua quant aux violations reprochées à la Colombie — Colombie n'ayant jamais rejeté l'arrêt de 2012 — Décret présidentiel 1946 portant création d'une « zone contiguë unique » étranger aux questions examinées par la Cour — Absence de preuves d'affrontements entre les forces navales des deux Parties.

Arguments du Nicaragua — Arrêt de 2012 rejeté publiquement par de hauts fonctionnaires colombiens — « Zone contiguë unique » établie par le décret 1946 étant non conforme au droit international — Décret 1946 visant à attribuer à la Colombie des espaces maritimes dont la Cour a déclaré dans son arrêt de 2012 qu'ils appartenaient au Nicaragua — Colombie accusée de s'être livrée à un harcèlement continu des bateaux de pêche nicaraguayens dans les eaux du Nicaragua.

Analyse de la Cour — Première demande du Nicaragua — Positions divergentes des Parties quant aux implications en droit de la proclamation par la Colombie d'une « zone contiguë unique » par le décret 1946 — Colombie ne s'étant pas défendue d'avoir continué à exercer sa juridiction dans des espaces maritimes que le Nicaragua considérait comme siens — Existence d'un différend n'étant pas nécessairement subordonnée à l'expression d'une protestation officielle — Existence, à la date du dépôt de la requête, d'un différend relatif à la première demande du Nicaragua — Seconde demande du Nicaragua — Absence d'éléments démontrant que la Colombie ait recouru à la menace ou à l'emploi de la force dans les espaces en cause avant la date critique — Deuxième exception préliminaire de la Colombie rejetée en ce qu'elle a trait à la première demande du Nicaragua, mais retenue en ce qu'elle a trait à la seconde.

Troisième exception préliminaire de la Colombie.

Arguments de la Colombie — Cour n'ayant pas compétence car les conditions énoncées à l'article II du pacte n'étaient pas remplies — Nécessité que les deux Parties aient été d'avis que le différend ne pouvait être réglé au moyen de négociations — Deux Parties étant demeurées disposées à régler leurs divergences au moyen de négociations directes.

Arguments du Nicaragua — Article II du pacte disposant que l'une des deux Parties doit avoir été d'avis que le différend ne pouvait être réglé au moyen de négociations — Unanimité des Parties quant à l'impossibilité de régler le différend par ce moyen — Nicaragua disposé à négocier un traité avec la Colombie s'agissant uniquement de l'exécution de l'arrêt de 2012 — Objet des négociations entre les Parties sans rapport aucun avec celui du différend en l'espèce.

Examen par la Cour de l'article II du pacte — Différence entre le texte français et les trois autres versions officielles de l'article II — Démarche suivie dans l'arrêt de 1988 — Nul besoin de résoudre le problème posé par la divergence linguistique — Questions sur lesquelles les Parties étaient prêtes à engager un dialogue étant dépourvues de rapport avec l'objet du différend en l'espèce — Absence d'éléments démontrant que les Parties avaient envisagé de négocier sur l'objet du différend à la date du dépôt de la requête — Rejet de la troisième exception préliminaire de la Colombie.

Colombia's fourth preliminary objection according to which the Court has no "inherent jurisdiction" to entertain dispute.

Jurisdiction already established on basis of Article XXXI of Pact to entertain Nicaragua's first claim — No need for the Court to deal with Nicaragua's allegation of "inherent jurisdiction" — No ground for the Court to rule upon Colombia's fourth preliminary objection.

*

Colombia's fifth preliminary objection according to which the Court cannot entertain a dispute related to compliance with a prior judgment.

No need to rule on Colombia's fifth preliminary objection in so far as it relates to inherent jurisdiction — The fifth preliminary objection to be addressed in so far as it relates to jurisdiction under Pact of Bogotá — Nicaragua does not seek to enforce 2012 Judgment — Colombia's fifth preliminary objection rejected.

JUDGMENT

Present: President ABRAHAM; Vice-President YUSUF; Judges OWADA, TOMKA, BENNOUNA, CAÑADO TRINDADE, GREENWOOD, XUE, DONOGHUE, GAJA, SEBUTINDE, BHANDARI, ROBINSON, GEVORGIAN; Judges ad hoc DAUDET, CARON; Registrar COUVREUR.

In the case concerning alleged violations of sovereign rights and maritime spaces in the Caribbean Sea,

between

the Republic of Nicaragua,

represented by

H.E. Mr. Carlos José Argüello Gómez, Ambassador of the Republic of Nicaragua to the Kingdom of the Netherlands,

as Agent and Counsel;

Mr. Vaughan Lowe, Q.C., member of the Bar of England and Wales, Emeritus Professor of International Law, Oxford University, member of the Institut de droit international,

Mr. Alex Oude Elferink, Director, Netherlands Institute for the Law of the Sea, Professor of International Law of the Sea, Utrecht University,

Mr. Alain Pellet, Emeritus Professor at the Université Paris Ouest, Nanterre-La Défense, former member and Chairman of the International Law Commission, member of the Institut de droit international,

Mr. Antonio Remiro Brotons, Professor of International Law, Universidad Autónoma de Madrid, member of the Institut de droit international,

Quatrième exception préliminaire de la Colombie, selon laquelle la Cour n'a pas de « pouvoir inhérent » lui permettant de connaître du différend.

Compétence de la Cour déjà établie sur la base de l'article XXXI du pacte à l'égard de la première demande du Nicaragua — Nul besoin pour la Cour d'examiner l'argument du « pouvoir inhérent » avancé par le Nicaragua — Cour concluant qu'il n'y a pas lieu pour elle de se prononcer sur la quatrième exception préliminaire de la Colombie.

Cinquième exception préliminaire de la Colombie, selon laquelle la Cour ne saurait connaître d'un différend relatif à l'exécution de l'une de ses décisions antérieures.

Nul besoin pour la Cour de se prononcer sur la cinquième exception préliminaire de la Colombie en ce qu'elle a trait au pouvoir inhérent — Examen de la cinquième exception préliminaire en ce qu'elle a trait à la compétence conférée par le pacte de Bogotá — Nicaragua ne cherchant pas à obtenir l'exécution de l'arrêt de 2012 — Rejet de la cinquième exception préliminaire de la Colombie.

ARRÊT

Présents: M. ABRAHAM, président; M. YUSUF, vice-président; MM. OWADA, TOMKA, BENNOUNA, CANÇADO TRINDADE, GREENWOOD, M^{mes} XUE, DONOGHUE, M. GAJA, M^{me} SEBUTINDE, MM. BHANDARI, ROBINSON, GEVORGIAN, juges; MM. DAUDET, CARON, juges ad hoc; M. COUVREUR, greffier.

En l'affaire relative à des violations alléguées de droits souverains et d'espaces maritimes dans la mer des Caraïbes,

en.re

la République du Nicaragua,
représentée par

S. Exc. M. Carlos José Argüello Gómez, ambassadeur de la République du Nicaragua auprès du Royaume des Pays-Bas,
comme agent et conseil;

M. Vaughan Lowe, Q.C., membre du barreau d'Angleterre et du pays de Galles, professeur émérite de droit international, Oxford University, membre de l'Institut de droit international,

M. Alex Oude Elferink, directeur de l'Institut néerlandais du droit de la mer, professeur de droit international de la mer, Université d'Utrecht,

M. Alain Pellet, professeur émérite à l'Université Paris Ouest, Nanterre-La Défense, ancien membre et ancien président de la Commission du droit international, membre de l'Institut de droit international,

M. Antonio Remiro Brotons, professeur de droit international à l'Universidad Autónoma de Madrid, membre de l'Institut de droit international.

as Counsel and Advocates;

Mr. César Vega Masis, Deputy Minister for Foreign Affairs, Director of Juridical Affairs, Sovereignty and Territory, Ministry of Foreign Affairs,

Mr. Walner Molina Pérez, Juridical Adviser, Ministry of Foreign Affairs,

Mr. Julio César Saborio, Juridical Adviser, Ministry of Foreign Affairs,
as Counsel;

Mr. Edgardo Sobenes Obregon, Counsellor, Embassy of Nicaragua in the Kingdom of the Netherlands,

Ms Claudia Loza Obregon, First Secretary, Embassy of Nicaragua in the Kingdom of the Netherlands,

Mr. Benjamin Samson, Ph.D. Candidate, Centre de droit international de Nanterre (CEDIN), Université Paris Ouest, Nanterre-La Défense,

Ms Gimena Gonzalez,

as Assistant Counsel;

Ms Sherly Noguera de Argüello, Consul General of the Republic of Nicaragua,

as Administrator,

and

the Republic of Colombia,

represented by

H.E. Ms María Angela Holguín Cuéllar, Minister for Foreign Affairs,

H.E. Mr. Francisco Echeverri Lara, Vice-Minister of Multilateral Affairs,
Ministry of Foreign Affairs,

as National Authorities;

H.E. Mr. Carlos Gustavo Arrieta Padilla, former Judge of the Council of State of Colombia, former Attorney General of Colombia and former Ambassador of Colombia to the Kingdom of the Netherlands,

as Agent;

H.E. Mr. Manuel José Cepeda Espinosa, former President of the Constitutional Court of Colombia, former Permanent Delegate of Colombia to UNESCO and former Ambassador of Colombia to the Swiss Confederation,

as Co-Agent;

Mr. W. Michael Reisman, McDougal Professor of International Law at Yale Law School, member of the Institut de droit international,

Mr. Rodman R. Bundy, former *avocat à la Cour d'appel de Paris*, member of the New York Bar, Eversheds LLP, Singapore,

Sir Michael Wood, K.C.M.G., member of the Bar of England and Wales, member of the International Law Commission,

Mr. Tullio Treves, member of the Institut de droit international, Senior Public International Law Consultant, Curtis, Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP, Milan, Professor, University of Milan,

Mr. Eduardo Valencia-Ospina, member of the International Law Commission, President of the Latin American Society of International Law,

comme conseils et avocats;

M. César Vega Masis, vice-ministre des affaires étrangères, directeur des affaires juridiques, de la souveraineté et du territoire au ministère des affaires étrangères,

M. Walner Molina Pérez, conseiller juridique au ministère des affaires étrangères,

M. Julio César Saborio, conseiller juridique au ministère des affaires étrangères, comme conseils;

M. Edgardo Sobenes Obregon, conseiller à l'ambassade du Nicaragua au Royaume des Pays-Bas,

M^{me} Claudia Loza Obregon, première secrétaire de l'ambassade du Nicaragua au Royaume des Pays-Bas,

M. Benjamin Samson, doctorant au Centre de droit international de Nanterre (CEDIN), Université Paris Ouest, Nanterre-La Défense,

M^{me} Gimena González,

comme conseils adjoints;

M^{me} Sherly Noguera de Argüello, consul général de la République du Nicaragua,

comme administrateur,

et

la République de Colombie,

représentée par

S. Exc. M^{me} Maria Angela Holguín Cuéllar, ministre des affaires étrangères,

S. Exc. M. Francisco Echeverri Lara, vice-ministre des affaires multilatérales, ministère des affaires étrangères,

comme autorités nationales;

S. Exc. M. Carlos Gustavo Arrieta Padilla, ancien juge au Conseil d'Etat de Colombie, ancien *Procurador General de la Nación* et ancien ambassadeur de la Colombie auprès du Royaume des Pays-Bas,

comme agent;

S. Exc. M. Manuel José Cepeda Espinosa, ancien président de la Cour constitutionnelle de Colombie, ancien délégué permanent de la Colombie auprès de l'UNESCO et ancien ambassadeur de la Colombie auprès de la Confédération suisse,

comme coagent;

M. W. Michael Reisman, professeur de droit international à la faculté de droit de Yale, titulaire de la chaire McDougal, membre de l'Institut de droit international,

M. Rodman R. Bundy, ancien avocat à la Cour d'appel de Paris, membre du barreau de New York, cabinet Eversheds LLP, Singapour,

sir Michael Wood, K.C.M.G., membre du barreau d'Angleterre et du pays de Galles, membre de la Commission du droit international,

M. Tullio Treves, membre de l'Institut de droit international, conseiller principal en droit international public, cabinet Curtis, Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP, Milan, professeur à l'Université de Milan,

M. Eduardo Valencia-Ospina, membre de la Commission du droit international, président de la société latino-américaine de droit international,

Mr. Matthias Herdegen, Dr. h.c., Professor of International Law, Director of the Institute of International Law at the University of Bonn,
as Counsel and Advocates;

H.E. Mr. Juan José Quintana Aranguren, Ambassador of the Republic of Colombia to the Kingdom of the Netherlands, Permanent Representative of Colombia to the Organisation for the Prohibition of Chemical Weapons, former Permanent Representative of Colombia to the United Nations in Geneva,
H.E. Mr. Andello García González, Ambassador of the Republic of Colombia to the Kingdom of Thailand, Professor of International Law, former Deputy Minister for Foreign Affairs,

Ms Andrea Jiménez Herrera, Counsellor, Embassy of the Republic of Colombia in the Kingdom of the Netherlands,

Ms Lucia Solano Ramírez, Second Secretary, Embassy of the Republic of Colombia in the Kingdom of the Netherlands,

Mr. Andrés Villegas Jaramillo, Co-ordinator, Group of Affairs before the ICJ, Ministry of Foreign Affairs,

Mr. Giovanni Andrés Vega Barbosa, Group of Affairs before the ICJ, Ministry of Foreign Affairs,

Ms Ana María Durán López, Group of Affairs before the ICJ, Ministry of Foreign Affairs,

Mr. Camilo Alberto Gómez Niño, Group of Affairs before the ICJ, Ministry of Foreign Affairs,

Mr. Juan David Veloza Chará, Third Secretary, Group of Affairs before the ICJ, Ministry of Foreign Affairs,

as Legal Advisers;

Rear Admiral Luis Hernán Espejo, National Navy of Colombia,

CN William Pedroza, International Affairs Bureau, National Navy of Colombia,

CF Hermann León, National Maritime Authority (DIMAR), National Navy of Colombia,

Mr. Scott Edmonds, Cartographer, International Mapping,

Mr. Thomas Frogh, Cartographer, International Mapping,

as Technical Advisers;

Ms Charis Tan, Advocate and Solicitor, Singapore, member of the New York Bar, Solicitor, England and Wales, Eversheds LLP, Singapore,

Mr. Eran Stthoeger, LL.M., New York University School of Law,

Mr. Renato Raymundo Treves, Associate, Curtis, Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP, Milan,

Mr. Lorenzo Palestini, Ph.D. Candidate, Graduate Institute of International and Development Studies, Geneva,

as Legal Assistants,

THE COURT,

composed as above,

after deliberation,

M. Matthias Herdegen, docteur *honoris causa*, professeur de droit international, directeur de l'Institut de droit international de l'Université de Bonn, comme conseils et avocats;

S. Exc. M. Juan José Quintana Aranguren, ambassadeur de Colombie auprès du Royaume des Pays-Bas, représentant permanent de la Colombie auprès de l'Organisation pour l'interdiction des armes chimiques, ancien représentant permanent de la Colombie auprès des Nations Unies à Genève,

S. Exc. M. Andelfo García González, ambassadeur de la Colombie auprès du Royaume de Thaïlande, professeur de droit international, ancien vice-ministre des affaires étrangères,

M^{me} Andrea Jiménez Herrera, conseiller, ambassade de Colombie au Royaume des Pays-Bas,

M^{me} Lucia Solano Ramírez, deuxième secrétaire, ambassade de Colombie au Royaume des Pays-Bas,

M. Andrés Villegas Jaramillo, coordinateur, division des affaires portées devant la CIJ, ministère des affaires étrangères,

M. Giovanni Andrés Vega Barbosa, division des affaires portées devant la CIJ, ministère des affaires étrangères,

M^{me} Ana María Durán López, division des affaires portées devant la CIJ, ministère des affaires étrangères,

M. Camilo Alberto Gómez Niño, division des affaires portées devant la CIJ, ministère des affaires étrangères,

M. Juan David Veloza Chará, troisième secrétaire, division des affaires portées devant la CIJ, ministère des affaires étrangères,

comme conseillers juridiques:

le contre-amiral Luis Hernán Espejo, marine nationale de Colombie,

le capitaine de vaisseau William Pedroza, bureau des affaires internationales, marine nationale de Colombie,

le capitaine de frégate Hermann León, autorité maritime nationale (DIMAR), marine nationale de Colombie,

M. Scott Edmonds, cartographe, International Mapping,

M. Thomas Frogh, cartographe, International Mapping,

comme conseillers techniques:

M^{me} Charis Tan, avocat et *Solicitor*, Singapour, membre du barreau de New York, *Solicitor*, Angleterre et pays de Galles, cabinet Eversheds LLP, Singapour,

M. Eran StHoeger, LL.M., faculté de droit de l'Université de New York,

M. Renato Raymundo Treves, collaborateur du cabinet Curtis, Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP, Milan,

M. Lorenzo Palestini, doctorant, Institut de hautes études internationales et du développement, Genève,

comme assistants juridiques,

LA COUR,

ainsi composée,

après délibéré en chambre du conseil,

delivers the following Judgment:

1. On 26 November 2013, the Government of the Republic of Nicaragua (hereinafter "Nicaragua") filed with the Registry of the Court an Application instituting proceedings against the Republic of Colombia (hereinafter "Colombia") concerning a dispute in relation to "the violations of Nicaragua's sovereign rights and maritime zones declared by the Court's Judgment of 19 November 2012 [in the case concerning *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia)*] and the threat of the use of force by Colombia in order to implement these violations".

In its Application, Nicaragua seeks to found the jurisdiction of the Court on Article XXXI of the American Treaty on Pacific Settlement signed on 30 April 1948, officially designated, according to Article LX thereof, as the "Pact of Bogotá" (hereinafter referred to as such).

Nicaragua states that, alternatively, the jurisdiction of the Court "lies in its inherent power to pronounce on the actions required by its Judgments".

2. In accordance with Article 40, paragraph 2, of the Statute of the Court, the Registrar immediately communicated the Application to the Government of Colombia; and, under paragraph 3 of that Article, all other States entitled to appear before the Court were notified of the Application.

3. Since the Court included upon the Bench no judge of the nationality of either of the Parties, each Party proceeded to exercise the right conferred upon it by Article 31, paragraph 3, of the Statute to choose a judge *ad hoc* to sit in the case. Nicaragua first chose Mr. Gilbert Guillaume, who resigned on 8 September 2015, and subsequently Mr. Yves Daudet. Colombia chose Mr. David Caron.

4. By an Order of 3 February 2014, the Court fixed 3 October 2014 as the time-limit for the filing of the Memorial of Nicaragua and 3 June 2015 for the filing of the Counter-Memorial of Colombia. Nicaragua filed its Memorial within the time-limit so prescribed.

5. On 19 December 2014, within the time-limit set by Article 79, paragraph 1, of the Rules of Court, Colombia raised preliminary objections to the jurisdiction of the Court. Consequently, by an Order of 19 December 2014, the President, noting that, by virtue of Article 79, paragraph 5, of the Rules of Court, the proceedings on the merits were suspended, and taking account of Practice Direction V, fixed 20 April 2015 as the time-limit for the presentation by Nicaragua of a written statement of its observations and submissions on the preliminary objections raised by Colombia. Nicaragua filed its statement within the prescribed time-limit. The case thus became ready for hearing in respect of the preliminary objections.

6. Pursuant to the instructions of the Court under Article 43 of the Rules of Court, the Registrar addressed to States parties to the Pact of Bogotá the notifications provided for in Article 63, paragraph 1, of the Statute of the Court. In accordance with the provisions of Article 69, paragraph 3, of the Rules of Court, the Registrar moreover addressed to the Organization of American States (hereinafter the "OAS") the notification provided for in Article 34, paragraph 3, of the Statute of the Court. As provided for in Article 69, paragraph 3, of the Rules of Court, the Registrar transmitted the written pleadings to the OAS and asked that Organization whether or not it intended to furnish observations in writing within the meaning of that Article. The Registrar further stated that, in view of the fact that the current phase of the proceedings related to the question of jurisdiction, any written

rend l'arrêt suivant :

1. Le 26 novembre 2013, le Gouvernement de la République du Nicaragua (dénommée ci-après le « Nicaragua ») a déposé au Greffe de la Cour une requête introductive d'instance contre la République de Colombie (dénommée ci-après la « Colombie ») au sujet d'un différend portant sur des « violations des droits souverains et des espaces maritimes du Nicaragua qui lui ont été reconnus par la Cour dans son arrêt du 19 novembre 2012 [en l'affaire du *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*] ainsi que sur la menace de la Colombie de recourir à la force pour commettre ces violations ».

Dans sa requête, le Nicaragua entend fonder la compétence de la Cour sur l'article XXXI du traité américain de règlement pacifique signé le 30 avril 1948, dénommé officiellement, aux termes de son article LX, le « pacte de Bogotá » (et ci-après ainsi désigné).

Le Nicaragua précise à titre subsidiaire que la compétence de la Cour « réside dans le pouvoir inhérent qui est le sien de se prononcer sur les mesures requises par ses arrêts ».

2. Conformément au paragraphe 2 de l'article 40 du Statut de la Cour, le greffier a immédiatement communiqué la requête au Gouvernement de la Colombie; conformément au paragraphe 3 du même article, il en a également informé tous les autres Etats admis à ester devant la Cour.

3. La Cour ne comptant sur le siège aucun juge de la nationalité des Parties, chacune d'elles a fait usage du droit que lui confère le paragraphe 3 de l'article 31 du Statut de désigner un juge *ad hoc* pour siéger en l'affaire. Le Nicaragua a d'abord désigné à cet effet M. Gilbert Guillaume, qui a démissionné de ses fonctions le 8 septembre 2015, puis M. Yves Daudet. La Colombie a désigné M. David Caron.

4. Par ordonnance du 3 février 2014, la Cour a fixé au 3 octobre 2014 et au 3 juin 2015, respectivement, les dates d'expiration des délais pour le dépôt du mémoire du Nicaragua et pour le dépôt du contre-mémoire de la Colombie. Le Nicaragua a déposé son mémoire dans le délai ainsi prescrit.

5. Le 19 décembre 2014, dans le délai prescrit au paragraphe 1 de l'article 79 du Règlement, la Colombie a soulevé des exceptions préliminaires à la compétence de la Cour. En conséquence, par ordonnance du 19 décembre 2014, le président, constatant que la procédure sur le fond était suspendue en application du paragraphe 5 de l'article 79 du Règlement, et compte tenu de l'instruction de procédure V, a fixé au 20 avril 2015 la date d'expiration du délai dans lequel le Nicaragua pourrait présenter un exposé écrit contenant ses observations et conclusions sur les exceptions préliminaires soulevées par la Colombie. Le Nicaragua a déposé son exposé dans le délai ainsi fixé. L'affaire s'est alors trouvée en état pour ce qui est des exceptions préliminaires.

6. Sur les instructions données par la Cour en vertu de l'article 43 de son Règlement, le greffier a adressé aux Etats parties au pacte de Bogotá la notification prévue au paragraphe 1 de l'article 63 du Statut. En application des dispositions du paragraphe 3 de l'article 69 du Règlement, il a en outre adressé la notification prévue au paragraphe 3 de l'article 34 du Statut à l'Organisation des Etats américains (dénommée ci-après l'« OEA »). Conformément au paragraphe 3 de l'article 69 du Règlement, le greffier a communiqué les pièces de procédure écrite à l'OEA et lui a demandé de lui faire savoir si elle entendait présenter des observations écrites au sens de cette disposition. Il a par ailleurs précisé que, la procédure ne portant à ce stade que sur la compétence, les observations écrites devaient être limitées à cette question. Le secrétaire général de

observations should be limited to that question. The Secretary-General of the OAS indicated that the Organization did not intend to submit any such observations.

7. Referring to Article 53, paragraph 1, of the Rules of Court, the Government of the Republic of Chile asked to be furnished with copies of the pleadings and documents annexed in the case. Having ascertained the views of the Parties in accordance with that same provision, the President of the Court decided to grant that request. The Registrar duly communicated that decision to the Government of Chile and to the Parties.

Pursuant to the same provision of the Rules, the Government of the Republic of Panama also asked to be furnished with copies of the pleadings and documents annexed in the case. This request was communicated to the Parties in order to ascertain their views. By letter dated 22 July 2015, the Agent of Nicaragua stated that his Government had no objection to Panama being furnished with copies of the pleadings and documents annexed in the case. For its part, by letter dated 27 July 2015, the Agent of Colombia indicated that although his Government had no objection to Panama being furnished with copies of the preliminary objections filed by Colombia and Nicaragua's written statement of its observations and submissions, it did object to the Memorial of Nicaragua being made available to Panama. Taking into account the views of the Parties, the Court decided that copies of the preliminary objections filed by Colombia and Nicaragua's written statement of its observations and submissions on those objections would be made available to the Government of Panama. The Court, however, decided that it would not be appropriate to furnish Panama with copies of the Memorial of Nicaragua. The Registrar duly communicated that decision to the Government of Panama and to the Parties.

8. Pursuant to Article 53, paragraph 2, of the Rules of Court, the Court, after ascertaining the views of the Parties, decided that copies of the preliminary objections of Colombia and the written observations of Nicaragua would be made accessible to the public on the opening of the oral proceedings.

9. Public hearings on the preliminary objections raised by Colombia were held from Monday 28 September 2015 to Friday 2 October 2015, at which the Court heard the oral arguments and replies of:

For Colombia: H.E. Mr. Carlos Gustavo Arrieta Padilla,
Sir Michael Wood,
Mr. Rodman R. Bundy,
Mr. W. Michael Reisman,
Mr. Eduardo Valencia-Ospina,
Mr. Tullio Treves.

For Nicaragua: H.E. Mr. Carlos José Argüello Gómez,
Mr. Antonio Remiro Brotóns,
Mr. Vaughan Lowe,
Mr. Alain Pellet.

10. At the hearings, a Member of the Court put questions to the Parties, to which replies were given in writing, within the time-limit fixed by the President in accordance with Article 61, paragraph 4, of the Rules of Court. Pursuant to Article 72 of the Rules of Court, each of the Parties submitted comments on the written replies provided by the other.

*

l'OEa a indiqué que l'organisation n'avait pas l'intention de présenter de telles observations.

7. Se référant au paragraphe 1 de l'article 53 du Règlement de la Cour, le Gouvernement de la République du Chili a demandé à avoir communication des pièces de procédure et documents annexés produits en l'espèce. S'étant renseigné auprès des Parties conformément à la disposition susvisée, le président de la Cour a décidé d'accéder à cette demande. Le greffier a dûment communiqué cette décision au Gouvernement du Chili et aux Parties.

En application de la même disposition du Règlement, le Gouvernement de la République du Panama a également demandé à avoir communication des pièces de procédure et documents produits en l'espèce. Cette demande a été communiquée aux Parties afin de recueillir leurs vues. Par lettre en date du 22 juillet 2015, l'agent du Nicaragua a précisé que son gouvernement ne voyait pas d'objection à ce que soient communiqués au Panama des exemplaires des pièces de procédure et des documents annexés en l'affaire. Par lettre en date du 27 juillet 2015, l'agent de la Colombie, quant à lui, a indiqué que, bien que ne voyant pas non plus d'objection à ce que soient communiqués au Panama des exemplaires des exceptions préliminaires soulevées par la Colombie et de l'exposé écrit du Nicaragua contenant les observations et conclusions de celui-ci, son gouvernement s'opposait à ce que le mémoire du Nicaragua soit tenu à la disposition du Panama. Compte tenu des vues exprimées par les Parties, la Cour a décidé que des exemplaires des exceptions préliminaires soulevées par la Colombie et de l'exposé écrit du Nicaragua contenant les observations et conclusions de celui-ci seraient tenus à la disposition du Gouvernement du Panama. Elle a toutefois décidé qu'il ne serait pas approprié de communiquer au Panama des exemplaires du mémoire du Nicaragua. Le greffier a dûment communiqué cette décision au Gouvernement du Panama et aux Parties.

8. Conformément au paragraphe 2 de l'article 53 de son Règlement, la Cour, après avoir consulté les Parties, a décidé que des exemplaires des exceptions préliminaires de la Colombie et de l'exposé écrit du Nicaragua sur ces exceptions seraient rendus accessibles au public à l'ouverture de la procédure orale.

9. Des audiences publiques sur les exceptions préliminaires soulevées par la Colombie ont été tenues du lundi 28 septembre 2015 au vendredi 2 octobre 2015, au cours desquelles ont été entendus en leurs plaidoiries et réponses :

Pour la Colombie : S. Exc. M. Carlos Gustavo Arrieta Padilla,
sir Michael Wood,
M. Rodman R. Bundy,
M. W. Michael Reisman,
M. Eduardo Valencia-Ospina,
M. Tullio Treves.

Pour le Nicaragua : S. Exc. M. Carlos José Argüello Gómez,
M. Antonio Remiro Brotons,
M. Vaughan Lowe,
M. Alain Pellet.

10. A l'audience, des questions ont été posées aux Parties par un membre de la Cour, auxquelles il a été répondu par écrit, dans le délai fixé par le président conformément au paragraphe 4 de l'article 61 du Règlement de la Cour. Conformément à l'article 72 du Règlement, chacune des Parties a présenté des observations sur les réponses écrites fournies par la Partie adverse.

11 SOVEREIGN RIGHTS AND MARITIME SPACES (JUDGMENT)

11. In the Application, the following claims were presented by Nicaragua:

"On the basis of the foregoing statement of facts and law, Nicaragua, while reserving the right to supplement, amend or modify this Application, requests the Court to adjudge and declare that Colombia is in breach of:

- its obligation not to use or threaten to use force under Article 2 (4) of the UN Charter and international customary law;
- its obligation not to violate Nicaragua's maritime zones as delimited in paragraph 251 of the ICJ Judgment of 19 November 2012 as well as Nicaragua's sovereign rights and jurisdiction in these zones;
- its obligation not to violate Nicaragua's rights under customary international law as reflected in Parts V and VI of UNCLOS;
- and that, consequently, Colombia is bound to comply with the Judgment of 19 November 2012, wipe out the legal and material consequences of its internationally wrongful acts, and make full reparation for the harm caused by those acts."

12. In the written proceedings on the merits, the following submissions were presented on behalf of the Government of Nicaragua in its Memorial:

"1. For the reasons given in the present Memorial, the Republic of Nicaragua requests the Court to adjudge and declare that, by its conduct, the Republic of Colombia has breached:

- (a) its obligation not to violate Nicaragua's maritime zones as delimited in paragraph 251 of the Court Judgment of 19 November 2012 as well as Nicaragua's sovereign rights and jurisdiction in these zones;
- (b) its obligation not to use or threaten to use force under Article 2 (4) of the UN Charter and international customary law;
- (c) and that, consequently, Colombia has the obligation to wipe out the legal and material consequences of its internationally wrongful acts, and make full reparation for the harm caused by those acts.

2. Nicaragua also requests the Court to adjudge and declare that Colombia must:

- (a) cease all its continuing internationally wrongful acts that affect or are likely to affect the rights of Nicaragua.
- (b) Inasmuch as possible, restore the situation to the *status quo ante*, in
 - (i) revoking laws and regulations enacted by Colombia, which are incompatible with the Court's Judgment of 19 November 2012 including the provisions in the Decrees 1946 of 9 September 2013 and 1119 of 17 June 2014 to maritime areas which have been recognized as being under the jurisdiction or sovereign rights of Nicaragua;
 - (ii) revoking permits granted to fishing vessels operating in Nicaraguan waters; and
 - (iii) ensuring that the decision of the Constitutional Court of Colombia of 2 May 2014 or of any other National Authority will not bar compliance with the 19 November 2012 Judgment of the Court.

11. Dans la requête, les demandes ci-après ont été formulées par le Nicaragua :

« Au vu de l'exposé des éléments factuels et juridiques qui précède, le Nicaragua, tout en se réservant le droit de compléter ou de modifier la présente requête, prie la Cour de dire et juger que la Colombie :

- manque à l'obligation qui lui incombe en vertu du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies et du droit international coutumier de s'abstenir de recourir à la menace ou à l'emploi de la force ;
- manque à l'obligation qui lui incombe de ne pas violer les espaces maritimes du Nicaragua tels que délimités au paragraphe 251 de l'arrêt rendu par la Cour le 19 novembre 2012, ainsi que les droits souverains et la juridiction du Nicaragua sur lesdits espaces ;
- manque à l'obligation qui lui incombe de ne pas violer les droits du Nicaragua en vertu du droit international coutumier tel que reflété dans les parties V et VI de la CNUDM ;
- est en conséquence tenue de se conformer à l'arrêt du 19 novembre 2012, d'effacer les conséquences juridiques et matérielles de ses actes internationalement illicites, et de réparer intégralement le préjudice causé par lesdits actes. »

12. Au cours de la procédure écrite sur le fond, les conclusions ci-après ont été présentées au nom du Gouvernement du Nicaragua dans le mémoire :

« 1. Pour les motifs exposés dans le présent mémoire, la République du Nicaragua prie la Cour de dire et juger que, par son comportement, la République de Colombie :

- a) a manqué à l'obligation lui incombant de ne pas violer les espaces maritimes du Nicaragua tels que délimités au paragraphe 251 de l'arrêt rendu par la Cour le 19 novembre 2012, ainsi que les droits souverains et la juridiction du Nicaragua sur lesdits espaces ;
- b) a manqué à l'obligation lui incombant en vertu du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies et du droit international coutumier de s'abstenir de recourir à la menace ou à l'emploi de la force ;
- c) se trouve, partant, tenue d'effacer les conséquences juridiques et matérielles de ses faits internationalement illicites, et de réparer intégralement le préjudice causé par ceux-ci.

2. Le Nicaragua prie également la Cour de dire et juger que la Colombie doit :

- a) cesser tous ses faits internationalement illicites de caractère continu portant atteinte ou susceptibles de porter atteinte aux droits du Nicaragua ;
- b) dans toute la mesure du possible, rétablir le *statu quo ante*,
 - i) en abrogeant les lois et règlements promulgués par elle qui sont incompatibles avec l'arrêt rendu par la Cour le 19 novembre 2012, notamment les dispositions des décrets 1946 du 9 septembre 2013 et 1119 du 17 juin 2014 relatives aux zones maritimes qui ont été reconnues comme relevant de la juridiction ou des droits souverains du Nicaragua ;
 - ii) en révoquant les permis délivrés à des navires de pêche opérant dans les eaux nicaraguayennes ; et
 - iii) en faisant en sorte que ni la décision rendue le 2 mai 2014 par la Cour constitutionnelle de la Colombie ni aucune autre décision rendue par une autorité nationale n'empêche l'exécution de l'arrêt rendu par la Cour le 19 novembre 2012 ;

(c) Compensate for all damages caused in so far as they are not made good by restitution, including loss of profits resulting from the loss of investment caused by the threatening statements of Colombia's highest authorities, including the threat or use of force by the Colombian Navy against Nicaraguan fishing boats [or ships exploring and exploiting the soil and subsoil of Nicaragua's continental shelf] and third State fishing boats licensed by Nicaragua as well as from the exploitation of Nicaraguan waters by fishing vessels unlawfully 'authorized' by Colombia, with the amount of the compensation to be determined in a subsequent phase of the case.

(d) Give appropriate guarantees of non-repetition of its internationally wrongful acts."

13. In the preliminary objections, the following submissions were presented on behalf of the Government of Colombia:

"For the reasons set forth in this Pleading, the Republic of Colombia requests the Court to adjudge and declare that it lacks jurisdiction over the proceedings brought by Nicaragua in its Application of 26 November 2013."

In the written statement of its observations and submissions on the preliminary objections raised by Colombia, the following submissions were presented on behalf of the Government of Nicaragua:

"For the above reasons, the Republic of Nicaragua requests the Court to adjudge and declare that the preliminary objections submitted by the Republic of Colombia in respect of the jurisdiction of the Court are invalid."

14. At the oral proceedings on the preliminary objections, the following submissions were presented by the Parties:

On behalf of the Government of Colombia,

at the hearing of 30 September 2015:

"For the reasons set forth in [its] written and oral pleadings on preliminary objections, the Republic of Colombia requests the Court to adjudge and declare that it lacks jurisdiction over the proceedings brought by Nicaragua in its Application of 26 November 2013 and that said Application should be dismissed."

On behalf of the Government of Nicaragua,

at the hearing of 2 October 2015:

"In view of the reasons Nicaragua has presented in its written observations and during the hearings, the Republic of Nicaragua requests the Court:

- to reject the preliminary objections of the Republic of Colombia; and
- to proceed with the examination of the merits of the case."

• • •

- e) l'indemniser au titre de l'ensemble des dommages causés dans la mesure où ceux-ci n'auront pas été réparés par la restitution, à savoir le manque à gagner résultant, d'une part, des pertes d'investissements qu'ont entraînées les déclarations à caractère comminatoire faites par les plus hautes autorités colombiennes et le recours, par les forces navales colombiennes, à la menace ou à l'emploi de la force à l'encontre de navires de pêche nicaraguayens [ou de navires explorant ou exploitant le sol et le sous-sol du plateau continental du Nicaragua] et de navires de pêche d'Etats tiers détenteurs d'un permis délivré par le Nicaragua, et, d'autre part, de l'exploitation des eaux nicaraguayennes par des navires de pêche agissant en vertu d'une « autorisation » illicite de la Colombie, le montant de l'indemnité devant être déterminé lors d'une phase ultérieure de la procédure;
- d) donner des garanties appropriées de non-répétition de ses faits internationalement illicites.»

13. Les conclusions ci-après ont été présentées au nom du Gouvernement de la Colombie dans les exceptions préliminaires:

« Pour les raisons exposées dans la présente pièce de procédure, la République de Colombie prie la Cour de dire et juger qu'elle n'a pas compétence pour connaître de l'instance introduite par la requête du Nicaragua en date du 26 novembre 2013. »

Les conclusions ci-après ont été présentées au nom du Gouvernement du Nicaragua dans l'exposé écrit contenant ses observations et conclusions sur les exceptions préliminaires soulevées par la Colombie:

« Pour les motifs exposés ci-dessus, la République du Nicaragua prie la Cour de dire et juger que les exceptions préliminaires d'incompétence soulevées par la République de Colombie sont infondées. »

14. Dans la procédure orale sur les exceptions préliminaires, les conclusions ci-après ont été présentées par les Parties:

Au nom du Gouvernement de la Colombie,
à l'audience du 30 septembre 2015:

« Pour les raisons exposées dans ses écritures et ses plaidoiries relatives aux exceptions préliminaires, la République de Colombie prie la Cour de dire et juger qu'elle n'a pas compétence pour connaître de l'instance introduite par la requête du Nicaragua en date du 26 novembre 2013 et que ladite requête doit être rejetée. »

Au nom du Gouvernement du Nicaragua,
à l'audience du 2 octobre 2015:

« Pour les raisons exposées dans ses observations écrites et ses plaidoiries, la République du Nicaragua prie la Cour:

- de rejeter les exceptions préliminaires soulevées par la République de Colombie; et
- de procéder à l'examen du fond de l'affaire. »

• • •

I. INTRODUCTION

15. It is recalled that in the present proceedings, Nicaragua seeks to found the Court's jurisdiction on Article XXXI of the Pact of Bogotá. According to this provision, the parties to the Pact recognize the Court's jurisdiction as compulsory in "all disputes of a juridical nature" (see paragraph 21 below).

16. Alternatively, Nicaragua maintains that the Court has an inherent jurisdiction to entertain disputes regarding non-compliance with its judgments and that in the present proceedings, such an inherent jurisdiction exists, given that the current dispute arises from non-compliance by Colombia with its Judgment of 19 November 2012 in the case concerning *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia)* (Judgment, *I.C.J. Reports 2012 (II)*, p. 624) (hereinafter the "2012 Judgment").

17. Colombia has raised five preliminary objections to the jurisdiction of the Court. According to the first objection, the Court lacks jurisdiction *ratione temporis* under the Pact of Bogotá because the proceedings were instituted by Nicaragua on 26 November 2013, after Colombia's notice of denunciation of the Pact on 27 November 2012. In its second objection, Colombia argues that, even if the Court does not uphold the first objection, the Court still has no jurisdiction under the Pact of Bogotá because there was no dispute between the Parties as at 26 November 2013, the date when the Application was filed. Colombia contends in its third objection that, even if the Court does not uphold the first objection, the Court still has no jurisdiction under the Pact of Bogotá because, at the time of the filing of the Application, the Parties were not of the opinion that the purported controversy "[could not] be settled by direct negotiations through the usual diplomatic channels", as is required, in Colombia's view, by Article II of the Pact of Bogotá before resorting to the dispute resolution procedures of the Pact. In its fourth objection, Colombia contests Nicaragua's assertion that the Court has an "inherent jurisdiction" enabling it to pronounce itself on the alleged non-compliance with a previous judgment. Finally, according to Colombia's fifth objection, the Court has no jurisdiction with regard to compliance with a prior judgment, which is, in its opinion, the real subject-matter of Nicaragua's claims in the present proceedings.

18. In its written observations and final submissions during the oral proceedings, Nicaragua requested the Court to reject Colombia's preliminary objections in their entirety (see paragraphs 13 and 14 above).

19. The Court will now consider these objections in the order presented by Colombia.

I. INTRODUCTION

15. Il est rappelé que, en l'espèce, le Nicaragua entend fonder la compétence de la Cour sur l'article XXXI du pacte de Bogotá. Aux termes de cette disposition, les parties au pacte reconnaissent comme obligatoire la juridiction de la Cour « sur tous les différends d'ordre juridique » (voir le paragraphe 21 ci-après).

16. A titre subsidiaire, le Nicaragua soutient que la Cour possède un pouvoir inhérent pour connaître de différends concernant un défaut d'exécution de ses arrêts; et que, en l'espèce, pareil pouvoir inhérent existe, puisque le différend en cause découle de la non-exécution par la Colombie de l'arrêt rendu par la Cour le 19 novembre 2012 en l'affaire du *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)* (C.I.J. Recueil 2012 (II), p. 624) (dénommé ci-après l'« arrêt de 2012 »).

17. La Colombie a soulevé cinq exceptions préliminaires à la compétence de la Cour. Dans la première, elle soutient que la Cour n'a pas compétence *ratione temporis* au titre du pacte de Bogotá, le Nicaragua ayant introduit l'instance le 26 novembre 2013, après que la Colombie eut dénoncé le pacte le 27 novembre 2012. Aux termes de sa deuxième exception, la Colombie soutient que la Cour, quand bien même elle ne retiendrait pas sa première exception, n'aurait pas non plus compétence au titre du pacte de Bogotá, parce qu'il n'existait pas de différend entre les Parties au 26 novembre 2013, date à laquelle la requête a été déposée. Par sa troisième exception, la Colombie affirme que la Cour, toujours dans l'hypothèse où elle n'accueillerait pas la première exception, n'aurait pas non plus compétence au titre du pacte de Bogotá, parce que, moment du dépôt de la requête, les Parties n'étaient pas d'avis que le prétendu différend « ne pou[v]ait être résolu au moyen de négociations directes suivant les voies diplomatiques ordinaires », ce qui est, selon la Colombie, une condition exigée par l'article II du pacte pour recourir aux procédures de règlement des différends établies dans celui-ci. Dans sa quatrième exception, la Colombie conteste l'affirmation du Nicaragua selon laquelle la Cour disposerait d'un « pouvoir inhérent » lui permettant de se prononcer sur la non-exécution alléguée d'un arrêt rendu par elle. Enfin, selon la cinquième exception préliminaire, la Cour n'a pas compétence en ce qui concerne l'exécution d'un arrêt antérieur, ce qui est, de l'avis de la Colombie, le véritable objet des demandes du Nicaragua en l'espèce.

18. Dans son exposé écrit et dans ses conclusions finales formulées à l'audience, le Nicaragua a prié la Cour de rejeter les exceptions préliminaires de la Colombie dans leur intégralité (voir les paragraphes 13 et 14 ci-dessus).

19. La Cour examinera à présent lesdites exceptions dans l'ordre dans lequel la Colombie les a présentées.

II. FIRST PRELIMINARY OBJECTION

20. Colombia's first preliminary objection is that Article XXXI of the Pact of Bogotá cannot provide a basis for the jurisdiction of the Court, because Colombia had given notification of denunciation of the Pact before Nicaragua filed its Application in the present case. According to Colombia, that notification had an immediate effect upon the jurisdiction of the Court under Article XXXI, with the result that the Court lacks jurisdiction in respect of any proceedings instituted after the notification was transmitted.

21. Article XXXI of the Pact of Bogotá provides:

"In conformity with Article 36, paragraph 2, of the Statute of the International Court of Justice, the High Contracting Parties declare that they recognize, in relation to any other American State, the jurisdiction of the Court as compulsory *ipso facto*, without the necessity of any special agreement so long as the present Treaty is in force, in all disputes of a juridical nature that arise among them concerning:

- (a) [t]he interpretation of a treaty;
- (b) [a]ny question of international law;
- (c) [t]he existence of any fact which, if established, would constitute the breach of an international obligation;
- (d) [t]he nature or extent of the reparation to be made for the breach of an international obligation."

22. Denunciation of the Pact of Bogotá is governed by Article LVI, which reads:

"The present treaty shall remain in force indefinitely, but may be denounced upon one year's notice, at the end of which period it shall cease to be in force with respect to the State denouncing it, but shall continue in force for the remaining signatories. The denunciation shall be addressed to the Pan-American Union, which shall transmit it to the other Contracting Parties.

The denunciation shall have no effect with respect to pending procedures initiated prior to the transmission of the particular notification."

23. On 27 November 2012, Colombia gave notice of denunciation by means of a diplomatic Note from the Minister for Foreign Affairs to the Secretary-General of the OAS as head of the General Secretariat of the OAS (the successor to the Pan-American Union). That notice stated that Colombia's denunciation "takes effect as of today with regard to procedures that are initiated after the present notice, in conformity with [the] second paragraph of Article LVI".

24. The Application in the present case was submitted to the Court after the transmission of Colombia's notification of denunciation but before the one-year period referred to in the first paragraph of Article LVI had elapsed.

* *

II. PREMIÈRE EXCEPTION PRÉLIMINAIRE

20. Aux termes de sa première exception préliminaire, la Colombie dit que la compétence de la Cour ne saurait être fondée sur l'article XXXI du pacte de Bogotá, parce que l'avis par lequel elle a dénoncé cet instrument a été transmis avant que le Nicaragua ne dépose sa requête en la présente instance. Selon elle, cet avis de dénonciation avait un effet immédiat sur la juridiction de la Cour au titre de l'article XXXI, privant la Cour de compétence à l'égard de toute procédure introduite après sa transmission.

21. L'article XXXI du pacte de Bogotá est ainsi libellé :

« Conformément au paragraphe 2 de l'article 36 du Statut de la Cour internationale de Justice, les Hautes Parties Contractantes en ce qui concerne tout autre Etat américain déclarent reconnaître comme obligatoire de plein droit, et sans convention spéciale tant que le présent Traité restera en vigueur, la juridiction de la Cour sur tous les différends d'ordre juridique surgissant entre elles et ayant pour objet :

- a) [l']interprétation d'un traité;
- b) [t]oute question de droit international;
- c) [l']existence de tout fait qui, s'il était établi, constituerait la violation d'un engagement international;
- d) [l]a nature ou l'étendue de la réparation qui découle de la rupture d'un engagement international. »

22. La dénonciation du pacte de Bogotá est régie par l'article LVI, qui se lit comme suit :

« La durée du présent Traité sera indéfinie, mais il pourra être dénoncé moyennant un préavis d'un an ; passé ce délai il cessera de produire ses effets par rapport à la partie qui l'a dénoncé, et demeurera en vigueur en ce qui concerne les autres signataires. L'avis de dénonciation sera adressé à l'Union Panaméricaine qui le transmettra aux autres Parties Contractantes.

La dénonciation n'aura aucun effet sur les procédures en cours entamées avant la transmission de l'avis en question. »

23. Le 27 novembre 2012, la Colombie a dénoncé le pacte au moyen d'une note diplomatique adressée par son ministre des affaires étrangères au secrétaire général de l'OEA, en sa qualité de dirigeant du secrétariat général de cette organisation (qui a succédé à l'Union panaméricaine), dans laquelle elle indiquait que sa dénonciation « pre[nait] effet à compter d[un] jour [même] à l'égard des procédures introduites postérieurement [à l']avis, conformément au second alinéa de l'article LVI ».

24. La requête en la présente instance a été soumise à la Cour après la transmission de l'avis de dénonciation de la Colombie, mais avant l'expiration du préavis d'un an prévu au premier alinéa de l'article LVI.

* *

25. Colombia maintains that Article LVI of the Pact of Bogotá should be interpreted in accordance with the customary international law rules on treaty interpretation enshrined in Articles 31 to 33 of the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties (hereinafter, the "Vienna Convention"). Colombia relies, in particular, on the general rule of interpretation in Article 31 of the Vienna Convention, which requires that "[a] treaty shall be interpreted in good faith in accordance with the ordinary meaning to be given to the terms of the treaty in their context and in the light of its object and purpose". According to Colombia, the application of the general rule of treaty interpretation must lead to the conclusion that procedures initiated after transmission of a notification of denunciation are affected by the denunciation.

26. Colombia contends that the natural implication of the express provision in the second paragraph of Article LVI of the Pact that denunciation shall have no effect on pending procedures initiated *before* the transmission of a notification is that denunciation is effective with regard to procedures initiated *after* that date. Such effect must follow, according to Colombia, from the application to the second paragraph of Article LVI of an *a contrario* interpretation of the kind applied by the Court in its Judgment of 16 April 2013 in the case concerning the *Frontier Dispute (Burkina Faso/Niger)* (I.C.J. Reports 2013, pp. 81-82, paras. 87-88). Moreover, to adopt a different interpretation would deny *effet utile* to the second paragraph and thus run counter to the principle that all of the words in a treaty should be given effect. Colombia refutes the suggestion that its interpretation of the second paragraph of Article LVI would deny *effet utile* to the first paragraph of that provision. Even though Colombia accepts that its interpretation would mean that none of the different procedures provided for in Chapters Two to Five of the Pact could be initiated by, or against, a State which had given notification of denunciation during the year that the treaty remained in force in accordance with the first paragraph of Article LVI, it maintains that important substantive obligations contained in the other chapters of the Pact would nevertheless remain in force during the one-year period, so that the first paragraph of Article LVI would have a clear effect.

27. Colombia argues that its interpretation of Article LVI is confirmed by the fact that if the parties to the Pact had wanted to provide that denunciation would not affect any procedures initiated during the one-year period of notice, they could easily have said so expressly, namely by adopting a wording similar to provisions in other treaties, such as Article 58, paragraph 2, of the 1950 European Convention on Human Rights, or Article 40, paragraph 2, of the 1972 European Convention on State Immunity. Colombia also observes that the function and language of Article XXXI are very similar to those of Article 36, paragraph 2, of the Statute of the Court and that States generally reserve the right to withdraw their declarations under Article 36, paragraph 2, without notice.

25. La Colombie soutient qu'il convient d'interpréter l'article LVI du pacte de Bogotà conformément aux règles du droit international coutumier relatives à l'interprétation des traités, telles qu'elles sont consacrées aux articles 31 à 33 de la convention de Vienne sur le droit des traités (dénommée ci-après la «convention de Vienne»). Elle invoque notamment la règle générale d'interprétation énoncée à l'article 31 de cet instrument, qui dispose qu'«[u]n traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer [à ses] termes ... dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but». Selon elle, l'application de la règle générale d'interprétation des traités conduit nécessairement à la conclusion que la dénonciation a un effet sur les procédures introduites après la transmission de l'avis correspondant.

26. La Colombie affirme ainsi qu'il découle naturellement du libellé exprès du second alinéa de l'article LVI du pacte, selon lequel la dénonciation n'aura aucun effet sur les procédures en cours entamées *avant* la transmission d'un avis, que ladite dénonciation a un effet à l'égard des procédures entamées *après* cette date. Tel est, selon elle, l'effet du second alinéa dès lors qu'on lui applique une interprétation *a contrario* comme celle que la Cour a retenue dans son arrêt du 16 avril 2013 en l'affaire du *Différend frontalier (Burkina Faso/Niger)* (C.I.J. Recueil 2013, p. 81-82, par. 87-88). En outre, adopter une interprétation différente priverait le second alinéa d'effet utile et irait donc à l'encontre du principe selon lequel il convient de donner effet à tous les termes d'un traité. La Colombie rejette l'idée que son interprétation du second alinéa de l'article LVI aurait pour conséquence d'ôter tout effet utile au premier alinéa de cette même disposition. Tout en reconnaissant qu'il s'ensuit de cette interprétation que, pendant l'année au cours de laquelle le traité demeurerait en vigueur en application du premier alinéa de l'article LVI, aucune des différentes procédures visées aux chapitres deux à cinq du pacte ne pourrait être engagée par ou contre un Etat ayant notifié une dénonciation, elle soutient que d'importantes obligations de fond énoncées dans d'autres chapitres du pacte continueraient néanmoins d'être applicables pendant cette période d'un an, de sorte que le premier alinéa de l'article LVI aurait manifestement un effet.

27. La Colombie allègue que son interprétation de l'article LVI est confirmée par le fait qu'il aurait été aisé pour les parties au pacte, si elles avaient voulu que la dénonciation n'ait d'incidence sur aucune procédure introduite pendant le préavis d'un an, de le dire expressément en adoptant un libellé similaire à celui des dispositions d'autres traités, telles que le paragraphe 2 de l'article 58 de la convention européenne des droits de l'homme de 1950 et le paragraphe 2 de l'article 40 de la convention européenne sur l'immunité des Etats de 1972. La Colombie fait observer en outre que la fonction et le libellé de l'article XXXI sont très similaires à ceux du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut de la Cour et que les Etats se réservent généralement le droit de retirer sans préavis les déclarations qu'ils font au titre de cette dernière disposition.

28. Finally, Colombia maintains that its interpretation is "also consistent with the State practice of the parties to the Pact" and the *travaux préparatoires*. With regard to the first argument, it points to the absence of any reaction, including from Nicaragua, to Colombia's notice of denunciation, notwithstanding the clear statement therein that the denunciation was to take effect as of the date of the notice "with regard to procedures . . . initiated after the present notice". It also emphasizes that there was no reaction from other parties to the Pact when El Salvador gave notice of denunciation in 1973, notwithstanding that El Salvador's notification of denunciation stated that the denunciation "will begin to take effect as of today". With regard to the *travaux préparatoires*, Colombia contends that the first paragraph of Article LVI was taken from Article 9 of the 1929 General Treaty of Inter-American Arbitration (and the parallel provision in Article 16 of the 1929 General Convention of Inter-American Conciliation). Colombia maintains that what became the second paragraph of Article LVI was added as the result of an initiative taken by the United States of America in 1938 which was accepted by the Inter-American Juridical Committee in 1947 and incorporated into the text which was signed in 1948. According to Colombia, this history shows that the parties to the Pact of Bogotá intended to incorporate a provision which limited the effect of the first paragraph of Article LVI.

*

29. Nicaragua contends that the jurisdiction of the Court is determined by Article XXXI of the Pact of Bogotá, according to which Colombia and Nicaragua had each recognized the jurisdiction of the Court "so long as the present Treaty is in force". How long the treaty remains in force is determined by the first paragraph of Article LVI, which provides that the Pact remains in force for a State which has given notification of denunciation for one year from the date of that notification. Since the date on which the jurisdiction of the Court has to be established is that on which the Application is filed, and since Nicaragua's Application was filed less than one year after Colombia gave notification of its denunciation of the Pact, it follows — according to Nicaragua — that the Court has jurisdiction in the present case. Nicaragua maintains that nothing in the second paragraph of Article LVI runs counter to that conclusion and no inference should be drawn from the silence of that paragraph regarding procedures commenced between the transmission of the notification of denunciation and the date on which the treaty is terminated for the denouncing State; in any event, such inference could not prevail over the express language of Article XXXI and the first paragraph of Article LVI.

30. That conclusion is reinforced, in Nicaragua's view, by consideration of the object and purpose of the Pact. Nicaragua recalls that, according to the Court, "[i]t is . . . quite clear from the Pact that the purpose of the American States in drafting it was to reinforce their mutual commitments with regard to judicial settlement" (*Border and Transborder Armed Actions*

28. Enfin, la Colombie affirme que son interprétation «est également en accord avec la pratique des Etats parties au pacte» et les travaux préparatoires. Sur le premier point, elle fait valoir l'absence totale de réaction, y compris de la part du Nicaragua, à son avis de dénonciation, nonobstant le fait qu'il y était clairement précisé que la dénonciation prendrait effet à compter du jour même «à l'égard des procédures introduites postérieurement au[dit] ... avis». Elle souligne également que l'avis de dénonciation transmis par El Salvador en 1973 n'a suscité aucune réaction de la part des autres parties au pacte, bien qu'il y était indiqué que la dénonciation «pren[drait] effet à compter d[un] jour [même]». S'agissant des travaux préparatoires, la Colombie soutient que le premier alinéa de l'article LVI s'inspirait de l'article 9 du traité général d'arbitrage interaméricain de 1929 (et de la disposition équivalente figurant à l'article 16 de la convention générale de conciliation interaméricaine de 1929). Selon la Colombie, ce qui est devenu le second alinéa de l'article LVI a été ajouté à la suite d'une proposition faite en 1938 par les Etats-Unis d'Amérique, laquelle a été acceptée par le comité juridique interaméricain en 1947 puis incorporée dans le texte signé en 1948. La Colombie tire de cette évolution du texte de l'article LVI la conclusion que les parties au pacte de Bogotá avaient l'intention d'y incorporer une disposition limitant l'effet du premier alinéa.

29. Selon le Nicaragua, la compétence de la Cour est régie par l'article XXXI du pacte de Bogotá, aux termes duquel la Colombie et lui-même ont tous deux reconnu la juridiction de la Cour «tant que le ... Traité [en question] restera[ra] en vigueur». La durée d'applicabilité dudit traité est déterminée par le premier alinéa de l'article LVI, qui dispose que, pour un Etat l'ayant dénoncé, le pacte demeure en vigueur un an à compter de la date de transmission de l'avis de dénonciation. La date à laquelle la compétence de la Cour doit être établie étant celle du dépôt de la requête, et le Nicaragua ayant procédé à ce dépôt moins d'un an après la notification par la Colombie de sa dénonciation du pacte, il s'ensuit — selon lui — que la Cour a compétence en l'espèce. Le Nicaragua soutient que rien dans le second alinéa de l'article LVI ne vient contredire cette conclusion et que l'on ne saurait rien inférer du silence de cet alinéa sur les procédures entamées entre la transmission de l'avis de dénonciation et la date à laquelle le pacte cesse d'être en vigueur à l'égard de l'Etat qui l'a dénoncé; en tout état de cause, pareille inférence ne saurait primer le libellé exprès de l'article XXXI et du premier alinéa de l'article LVI.

30. Le Nicaragua affirme que l'examen de l'objet et du but du pacte vient confirmer cette conclusion. Il rappelle que, selon la Cour, «il ressort nettement du pacte que les Etats américains, en élaborant cet instrument, ont entendu renforcer leurs engagements mutuels en matière de règlement judiciaire» (*Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua*

(*Nicaragua v. Honduras*), *Jurisdiction and Admissibility, Judgment*, I.C.J. Reports 1988, p. 89, para. 46). Colombia's interpretation of the second paragraph of Article LVI would, Nicaragua maintains, deprive of all meaning the express provision of Article XXXI that the parties to the Pact accept the jurisdiction of the Court so long as the Pact is in force between them, as well as the express provision of Article LVI that the Pact remains in force for one year after notification of denunciation. According to Nicaragua, it would also render the purpose of the Pact — as defined by the Court — unachievable during the one-year notice period.

31. Nicaragua disputes Colombia's argument that the Colombian interpretation of the second paragraph of Article LVI would still leave important obligations in place during the one-year period of notice. According to Nicaragua, the Colombian interpretation would remove from the effect of the first paragraph of Article LVI all of the procedures for good offices and mediation (Chapter Two of the Pact), investigation and conciliation (Chapter Three), judicial settlement (Chapter Four) and arbitration (Chapter Five), which together comprise forty-one of the sixty Articles of the Pact. Of the remaining provisions, several — such as Article LII on ratification of the Pact and Article LIV on adherence to the Pact — are provisions which have entirely served their purpose and would fulfil no function during the one-year period of notice, while others — such as Articles III to VI — are inextricably linked to the procedures in Chapters Two to Five and impose no obligations independent of those procedures. Colombia's interpretation of Article LVI would thus leave only six of the Pact's sixty Articles with any function during the period of one year prescribed by the first paragraph of Article LVI. Nicaragua also notes that the title of Chapter One of the Pact is "General Obligation to Settle Disputes by Pacific Means" and contends that it would be strange to interpret Article LVI of the Pact as maintaining this Chapter in force between a State which had given notice of denunciation and the other parties to the Pact, but not the chapters containing the very means to which Chapter One refers.

32. Finally, Nicaragua denies that the practice of the parties to the Pact of Bogotá or the *travaux préparatoires* support Colombia's interpretation. So far as practice is concerned, Nicaragua maintains that nothing can be read into the absence of a response to the notices of denunciation by El Salvador and Colombia as there was no obligation on other parties to the Pact to respond. As for the *travaux préparatoires*, they suggest no reason why what became the second paragraph of Article LVI was included or what it was intended to mean. Most importantly, the *travaux préparatoires* contain nothing which suggests that the parties to the Pact intended, by the addition of what became the second paragraph, to restrict the scope of the first paragraph of Article LVI. In Nicaragua's view, the second paragraph of Article LVI, while not necessary, serves a useful purpose in making clear that denunciation does not affect pending procedures.

• • •

c. Honduras), compétence et recevabilité, arrêt, *C.I.J. Recueil 1988*, p. 89, par. 46). De l'avis du Nicaragua, l'interprétation que fait la Colombie du second alinéa de l'article LVI priverait de tout sens le libellé exprès de l'article XXXI, qui dispose que les parties au pacte reconnaissent la juridiction de la Cour tant que ledit instrument demeure en vigueur entre elles, ainsi que celui de l'article LVI, qui dispose que le pacte demeure en vigueur un an à compter de la notification de la dénonciation. Selon lui, cela rendrait également irréalisable, pendant le préavis d'un an, le but du pacte tel qu'il a été défini par la Cour.

31. Le Nicaragua conteste l'argument de la Colombie selon lequel l'interprétation qu'elle fait du second alinéa de l'article LVI maintiendrait en vigueur d'importantes obligations pendant le préavis d'un an. A son sens, l'interprétation de la Colombie soustrairait aux effets du premier alinéa de l'article LVI toutes les procédures de bons offices et de médiation (chapitre deux du pacte), d'enquête et de conciliation (chapitre trois), de règlement judiciaire (chapitre quatre) et d'arbitrage (chapitre cinq), qui, ensemble, représentent quarante et un des soixante articles du pacte. Parmi les dispositions restantes, plusieurs — comme l'article LII sur la ratification du pacte et l'article LIV sur l'adhésion à celui-ci — ont entièrement rempli leur fonction et n'auraient donc plus de rôle à jouer pendant le préavis d'un an, tandis que d'autres — comme les articles III à VI — sont indissociablement liées aux procédures visées aux chapitres deux à cinq et n'imposent aucune obligation indépendante de celles-ci. Par conséquent, selon l'interprétation que fait la Colombie de l'article LVI, seuls six des soixante articles du pacte conserveraient une quelconque fonction pendant le préavis d'un an prévu au premier alinéa. Le Nicaragua fait observer de surcroît que le chapitre premier s'intitule «Obligation générale de régler les différends par des moyens pacifiques», et qu'il serait donc singulier d'interpréter l'article LVI de telle sorte que ledit chapitre demeurerait en vigueur entre un Etat ayant dénoncé le pacte et les autres parties à celui-ci, alors qu'il n'en irait plus de même de ceux qui contiennent précisément les moyens auxquels le chapitre premier renvoie.

32. Enfin, le Nicaragua conteste que l'interprétation de la Colombie soit étayée par la pratique des parties au pacte de Bogotá ou par les travaux préparatoires. En ce qui concerne la pratique, il affirme que l'on ne saurait rien inférer de l'absence de réaction aux avis de dénonciation transmis par El Salvador et la Colombie, puisque les autres parties au pacte n'étaient pas tenues d'y réagir. Quant aux travaux préparatoires, ils ne donnent aucune indication sur la raison pour laquelle ce qui est devenu le second alinéa de l'article LVI a été ajouté ni sur ce qu'il était censé signifier. Plus important encore, rien dans les travaux préparatoires ne donne à penser que les parties au pacte entendaient, en ajoutant ce qui est devenu le second alinéa, restreindre la portée du premier alinéa de l'article LVI. De l'avis du Nicaragua, le second alinéa de l'article LVI, s'il n'est pas nécessaire, est néanmoins utile en ce qu'il précise clairement que la dénonciation n'a pas d'incidence sur les procédures en cours.

* *

33. The Court recalls that the date at which its jurisdiction has to be established is the date on which the application is filed with the Court (*Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Croatia v. Serbia)*, *Preliminary Objections, Judgment*, I.C.J. Reports 2008, pp. 437-438, paras. 79-80; *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Yugoslavia)*, *Preliminary Objections, Judgment*, I.C.J. Reports 1996 (II), p. 613, para. 26). One consequence of this rule is that "the removal, after an application has been filed, of an element on which the Court's jurisdiction is dependent does not and cannot have any retroactive effect" (*Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Croatia v. Serbia)*, *Preliminary Objections, Judgment*, I.C.J. Reports 2008, p. 438, para. 80). Thus, even if the treaty provision by which jurisdiction is conferred on the Court ceases to be in force between the applicant and the respondent, or either party's declaration under Article 36, paragraph 2, of the Statute of the Court expires or is withdrawn, after the application has been filed, that fact does not deprive the Court of jurisdiction. As the Court held, in the *Nottebohm* case:

"When an Application is filed at a time when the law in force between the parties entails the compulsory jurisdiction of the Court . . . the filing of the Application is merely the condition required to enable the clause of compulsory jurisdiction to produce its effects in respect of the claim advanced in the Application. Once this condition has been satisfied, the Court must deal with the claim; it has jurisdiction to deal with all its aspects, whether they relate to jurisdiction, to admissibility or to the merits. An extrinsic fact such as the subsequent lapse of the Declaration, by reason of the expiry of the period or by denunciation, cannot deprive the Court of the jurisdiction already established." (*Nottebohm (Liechtenstein v. Guatemala)*, *Preliminary Objection, Judgment*, I.C.J. Reports 1953, p. 123.)

34. By Article XXXI, the parties to the Pact of Bogotá recognize as compulsory the jurisdiction of the Court, "so long as the present Treaty is in force". The first paragraph of Article LVI provides that, following the denunciation of the Pact by a State party, the Pact shall remain in force between the denouncing State and the other parties for a period of one year following the notification of denunciation. It is not disputed that, if these provisions stood alone, they would be sufficient to confer jurisdiction in the present case. The Pact was still in force between Colombia and Nicaragua on the date that the Application was filed and, in accordance with the rule considered in paragraph 33 above, the fact that the Pact subsequently ceased to be in force between them would not affect that jurisdiction. The only question raised by Colombia's first preliminary objection, therefore, is whether the second paragraph of Article LVI so alters what would otherwise have been the effect of the first paragraph as to require the conclusion that the Court lacks jurisdiction in respect of the

33. La Cour rappelle que la date à laquelle s'apprécie sa compétence est celle du dépôt de la requête (*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Croatie c. Serbie)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2008, p. 437-438, par. 79-80; *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1996 (II), p. 613, par. 26). Cette règle a notamment pour conséquence que «la disparition postérieure à l'introduction d'une instance d'un élément qui conditionne la compétence de la Cour ne produit pas et ne saurait produire d'effet rétroactif» (*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Croatie c. Serbie)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2008, p. 438, par. 80). Ainsi, le fait qu'une disposition conventionnelle conférant compétence à la Cour cesse d'être en vigueur entre le demandeur et le défendeur, que l'une ou l'autre des parties retire la déclaration qu'elle avait formulée au titre du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut ou que celle-ci vienne à expirer, s'il intervient après le dépôt de la requête, ne prive pas la Cour de compétence. Comme l'a déclaré la Cour en l'affaire *Nottebohm*,

«[L]orsque la requête est déposée à un moment où le droit en vigueur entre les parties comporte la juridiction obligatoire de la Cour ..., le dépôt de la requête n'est que la condition pour que la clause de juridiction obligatoire produise effet à l'égard de la demande qui fait l'objet de la requête. Cette condition remplie, la Cour doit connaître de la demande; elle a compétence pour en examiner tous les aspects, qu'ils touchent à la compétence, à la recevabilité ou au fond. Un fait extérieur tel que la caducité ultérieure de la déclaration par échéance du terme ou par dénonciation ne saurait retirer à la Cour une compétence déjà établie.» (*Nottebohm (Liechtenstein c. Guatemala)*, exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1953, p. 123.)

34. Aux termes de l'article XXXI, les parties au pacte de Bogotá reconnaissent comme obligatoire la juridiction de la Cour «tant que le[dit] Traité restera en vigueur». Le premier alinéa de l'article LVI dispose que le pacte, lorsqu'il est dénoncé par un Etat partie, demeure en vigueur entre ce dernier et les autres parties pour une durée d'un an à compter de la notification de la dénonciation. Il n'est pas contesté que, en elles-mêmes, ces dispositions suffiraient à conférer à la Cour compétence pour connaître de la présente affaire. Le pacte était toujours en vigueur entre la Colombie et le Nicaragua à la date du dépôt de la requête et, conformément à la règle exposée au paragraphe 33 ci-dessus, le fait qu'il a par la suite cessé de produire ses effets entre ces deux Etats n'aurait pas d'incidence sur cette compétence. La seule question soulevée par la première exception de la Colombie est, dès lors, celle de savoir si le second alinéa de l'article LVI modifie ce qui aurait autrement été l'effet du premier au point d'imposer à la Cour de se déclarer incompétente pour connaître de

proceedings, notwithstanding that those proceedings were instituted while the Pact was still in force between Nicaragua and Colombia.

35. That question has to be answered by the application to the relevant provisions of the Pact of Bogotá of the rules on treaty interpretation enshrined in Articles 31 to 33 of the Vienna Convention. Although that Convention is not in force between the Parties and is not, in any event, applicable to treaties concluded before it entered into force, such as the Pact of Bogotá, it is well established that Articles 31 to 33 of the Convention reflect rules of customary international law (*Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America)*, Judgment, I.C.J. Reports 2004 (I), p. 48, para. 83; *LaGrand (Germany v. United States of America)*, Judgment, I.C.J. Reports 2001, p. 502, para. 101; *Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. United States of America)*, Preliminary Objection, Judgment, I.C.J. Reports 1996 (II), p. 812, para. 23; *Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad)*, Judgment, I.C.J. Reports 1994, p. 21, para. 41; *Arbitral Award of 31 July 1989 (Guinea-Bissau v. Senegal)*, Judgment, I.C.J. Reports 1991, p. 70, para. 48). The Parties agree that these rules are applicable. Article 31, which states the general rule of interpretation, requires that "[a] treaty shall be interpreted in good faith in accordance with the ordinary meaning to be given to the terms of the treaty in their context and in the light of its object and purpose".

36. Colombia's argument regarding the interpretation of the second paragraph of Article LVI is based not upon the ordinary meaning of the terms used in that provision but upon an inference which might be drawn from what that paragraph does not say. That paragraph is silent with regard to procedures initiated after the transmission of the notification of denunciation but before the expiration of the one-year period referred to in the first paragraph of Article LVI. Colombia asks the Court to draw from that silence the inference that the Court lacks jurisdiction in respect of proceedings initiated after notification of denunciation has been given. According to Colombia, that inference should be drawn even though the Pact remains in force for the State making that denunciation, because the one-year period of notice stipulated by the first paragraph of Article LVI has not yet elapsed. That inference is said to follow from an *a contrario* reading of the provision.

37. An *a contrario* reading of a treaty provision — by which the fact that the provision expressly provides for one category of situations is said to justify the inference that other comparable categories are excluded — has been employed by both the present Court (see, e.g., *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia)*, Application by Honduras for Permission to Intervene, Judgment, I.C.J. Reports 2011 (II), p. 432, para. 29) and the Permanent Court of International Justice (S.S. "*Wimbledon*", Judgment, 1923, P.C.I.J., Series A, No. 1, pp. 23-24). Such an interpretation is only warranted, however, when it is appropriate in light of the text of all the provisions concerned, their context and the object and purpose of the treaty. Moreover, even where an *a contrario* interpretation is justified, it is important to determine precisely what inference its application requires in any given case.

l'instance, même si celle-ci a été introduite alors que le pacte était toujours en vigueur entre les Parties.

35. Pour répondre à cette question, il convient d'appliquer aux dispositions pertinentes du pacte de Bogotá les règles d'interprétation des traités énoncées aux articles 31 à 33 de la convention de Vienne. Bien que cette convention ne soit pas en vigueur entre les Parties et qu'elle ne couvre de toute façon pas les traités conclus avant son entrée en vigueur, tels que le pacte de Bogotá, il est constant que ses articles 31 à 33 reflètent des règles de droit international coutumier (*Avena et autres ressortissants mexicains (Mexique c. Etats-Unis d'Amérique)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2004 (I), p. 48, par. 83; *LaGrand (Allemagne c. Etats-Unis d'Amérique)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2001, p. 502, par. 101; *Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique)*, exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1996 (II), p. 812, par. 23; *Différend territorial (Jamahiriya arabe libyenne/Tchad)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1994, p. 21-22, par. 41; *Sentence arbitrale du 31 juillet 1989 (Guinée-Bissau c. Sénégal)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1991, p. 70, par. 48). Les Parties conviennent que ces règles sont applicables. L'article 31, qui énonce la règle générale d'interprétation, dispose qu'«[u]n traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but».

36. L'argument de la Colombie relatif à l'interprétation du second alinéa de l'article LVI repose non sur le sens ordinaire des termes de cette disposition, mais sur une conclusion que l'on pourrait tirer, selon elle, du silence de cet alinéa. Celui-ci est muet sur les procédures introduites après la transmission de l'avis de dénonciation mais avant l'expiration du préavis d'un an visé au premier alinéa de ce même article. La Colombie invite la Cour à inférer de ce silence qu'elle n'a pas compétence à l'égard des procédures introduites après la notification de la dénonciation. Cette conclusion vaut, selon elle, même lorsque, ledit préavis n'étant pas encore expiré, le pacte est toujours en vigueur pour l'Etat qui l'a dénoncé. Elle découle, d'après la Colombie, d'une interprétation *a contrario* de cette disposition.

37. L'interprétation *a contrario* d'une disposition conventionnelle — en vertu de laquelle le fait que la disposition mentionne expressément un cas de figure donné justifierait la conclusion que d'autres cas comparables sont exclus de ses prévisions — a été employée tant par la Cour (voir, par exemple, *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, requête du Honduras à fin d'intervention, arrêt, C.I.J. Recueil 2011 (II), p. 432, par. 29) que par sa devancière, la Cour permanente de Justice internationale (*Vapeur Wimbledon*, arrêt, 1923, C.P.J.I. série A n° 1, p. 23-24). Une telle interprétation ne peut toutefois être retenue que si elle se justifie à la lumière du libellé de l'ensemble des dispositions pertinentes, de leur contexte ainsi que de l'objet et du but du traité. Cependant, même dans le cas où le recours à une telle interprétation est justifié, il importe de déterminer en quoi consiste exactement, dans chaque cas, la conclusion qu'il y a lieu d'inférer.

38. The second paragraph of Article LVI states that "[t]he denunciation shall have no effect with respect to pending procedures initiated prior to the transmission of the particular notification". However, it is not the denunciation *per se* that is capable of having an effect upon the jurisdiction of the Court under Article XXXI of the Pact, but the termination of the treaty (as between the denouncing State and the other parties) which results from the denunciation. That follows both from the terms of Article XXXI, which provides that the parties to the Pact recognize the jurisdiction of the Court as compulsory *inter se* "so long as the present Treaty is in force", and from the ordinary meaning of the words used in Article LVI. The first paragraph of Article LVI provides that the treaty may be terminated by denunciation, but that termination will occur only after a period of one year from the notification of denunciation. It is, therefore, this first paragraph which determines the effects of denunciation. The second paragraph of Article LVI confirms that procedures instituted before the transmission of the notification of denunciation can continue irrespective of the denunciation and thus that their continuation is ensured irrespective of the provisions of the first paragraph on the effects of denunciation as a whole.

39. Colombia's argument is that if one applies an *a contrario* interpretation to the second paragraph of Article LVI, then it follows from the statement that "denunciation shall have no effect with respect to pending procedures initiated prior to the transmission of the particular notification [of denunciation]" that denunciation does have an effect upon procedures instituted after the transmission of that notification. Colombia maintains that the effect is that any procedures instituted after that date fall altogether outside the treaty. In the case of proceedings at the Court commenced after that date, Colombia maintains that they would, therefore, fall outside the jurisdiction conferred by Article XXXI. However, such an interpretation runs counter to the language of Article XXXI, which provides that the parties to the Pact recognize the jurisdiction of the Court as compulsory "so long as the present Treaty is in force".

The second paragraph of Article LVI is open to a different interpretation, which is compatible with the language of Article XXXI. According to this interpretation, whereas proceedings instituted before transmission of notification of denunciation can continue in any event and are thus not subject to the first paragraph of Article LVI, the effect of denunciation on proceedings instituted after that date is governed by the first paragraph. Since the first paragraph provides that denunciation terminates the treaty for the denouncing State only after a period of one year has elapsed, proceedings instituted during that year are instituted while the Pact is still in force. They are thus within the scope of the jurisdiction conferred by Article XXXI.

40. Moreover, in accordance with the rule of interpretation enshrined in Article 31, paragraph 1, of the Vienna Convention, the text of the second paragraph of Article LVI has to be examined in its context. Colombia admits (see paragraph 26 above) that its reading of the second

38. Le second alinéa de l'article LVI dispose que «[l]a dénonciation n'aura aucun effet sur les procédures en cours entamées avant la transmission de l'avis en question». Ce n'est toutefois pas la dénonciation en soi qui peut avoir un effet sur la juridiction que la Cour tient de l'article XXXI de cet instrument, mais l'extinction du traité (entre l'Etat qui l'a dénoncé et les autres parties) qui en résulte. Cette conclusion découle à la fois des termes de l'article XXXI, qui dispose que les parties au pacte reconnaissent comme obligatoire entre elles la juridiction de la Cour «tant que le[dit] Traité restera en vigueur» et du sens ordinaire des termes employés à l'article LVI. Le premier alinéa de l'article LVI prévoit qu'il peut être mis fin au traité par voie de dénonciation, mais que l'extinction n'interviendra qu'au terme d'un délai d'un an courant à compter de la notification de la dénonciation. C'est par conséquent ce premier alinéa qui détermine les effets de la dénonciation. Le second confirme que les procédures entamées avant la transmission de l'avis de dénonciation peuvent se poursuivre indépendamment de cette dernière et donc indépendamment des prévisions du premier alinéa quant aux effets de la dénonciation dans leur ensemble.

39. L'argument de la Colombie est qu'une interprétation *a contrario* du second alinéa de l'article LVI conduit à conclure que, s'il est dit que «[l]a dénonciation n'aura aucun effet sur les procédures en cours entamées avant la transmission de l'avis [de dénonciation]», il s'ensuit que la dénonciation a bien un effet sur les procédures introduites après la transmission dudit avis. La Colombie soutient que cet effet réside en ceci que toute procédure introduite après la date de la notification se trouvera purement et simplement exclue du cadre du traité. Selon elle, toute procédure introduite devant la Cour après cette date serait donc exclue de la compétence conférée par l'article XXXI. Pareille interprétation, toutefois, va à l'encontre des termes de l'article XXXI, qui dispose que les parties au pacte reconnaissent la juridiction de la Cour comme obligatoire «tant que le[dit] Traité restera en vigueur».

Le second alinéa de l'article LVI se prête à une autre interprétation, qui est compatible avec les termes de l'article XXXI. Selon cette interprétation, tandis que les procédures introduites avant la transmission de l'avis de dénonciation peuvent en tout état de cause se poursuivre et ne tombent donc pas sous le coup du premier alinéa de l'article LVI, l'effet de la dénonciation sur les procédures introduites après cette date, lui, est régi par le premier alinéa. Puisque celui-ci prévoit que la dénonciation n'entraîne, pour l'Etat qui en est l'auteur, l'extinction du traité qu'au terme d'un délai d'un an, les procédures introduites pendant cette année de préavis le sont alors que le pacte est toujours en vigueur. Elles relèvent donc du champ de compétence défini à l'article XXXI.

40. En outre, conformément à la règle d'interprétation consacrée au paragraphe 1 de l'article 31 de la convention de Vienne, le texte du second alinéa de l'article LVI doit être examiné dans son contexte. La Colombie admet (voir le paragraphe 26 ci-dessus) que l'interprétation qu'elle en fait

paragraph has the effect that, during the one-year period which the first paragraph of Article LVI establishes between the notification of denunciation and the termination of the treaty for the denouncing State, none of the procedures for settlement of disputes established by Chapters Two to Five of the Pact could be invoked as between a denouncing State and any other party to the Pact. According to Colombia, only the provisions of the other chapters of the Pact would remain in force between a denouncing State and the other parties, during the one-year period of notice. However, Chapters Two to Five contain all of the provisions of the Pact dealing with the different procedures for the peaceful settlement of disputes and, as the Court will explain, play a central role within the structure of obligations laid down by the Pact. The result of Colombia's proposed interpretation of the second paragraph of Article LVI would be that, during the year following notification of denunciation, most of the Articles of the Pact, containing its most important provisions, would not apply between the denouncing State and the other parties. Such a result is difficult to reconcile with the express terms of the first paragraph of Article LVI, which provides that "the present Treaty" shall remain in force during the one-year period without distinguishing between different parts of the Pact as Colombia seeks to do.

41. It is also necessary to consider whether Colombia's interpretation is consistent with the object and purpose of the Pact of Bogotá. That object and purpose are suggested by the full title of the Pact, namely the American Treaty on Pacific Settlement. The preamble indicates that the Pact was adopted in fulfilment of Article XXIII of the Charter of the OAS. Article XXIII (now Article XXVII) provides that:

"A special treaty will establish adequate means for the settlement of disputes and will determine pertinent procedures for each peaceful means such that no dispute between American States may remain without definitive settlement within a reasonable period of time."

That emphasis on establishing means for the peaceful settlement of disputes as the object and purpose of the Pact is reinforced by the provisions of Chapter One of the Pact, which is entitled "General Obligation to Settle Disputes by Pacific Means". Article I provides:

"The High Contracting Parties, solemnly reaffirming their commitments made in earlier international conventions and declarations, as well as in the Charter of the United Nations, agree to refrain from the threat or the use of force, or from any other means of coercion for the settlement of their controversies, and to have recourse at all times to pacific procedures."

Article II provides:

"The High Contracting Parties recognize the obligation to settle international controversies by regional pacific procedures before referring them to the Security Council of the United Nations."

exclut, entre l'Etat ayant dénoncé le pacte et toute autre partie à celui-ci, toute possibilité de recourir à l'une quelconque des procédures de règlement des différends visées aux chapitres deux à cinq durant le délai d'un an prévu par le premier alinéa de l'article LVI entre la notification de dénonciation et l'extinction du traité pour l'Etat en question. Selon elle, seules les dispositions des autres chapitres du pacte demeureraient en vigueur entre l'auteur de la dénonciation et les autres parties pendant cette période. Or, les chapitres deux à cinq contiennent l'ensemble des dispositions du pacte relatives aux différentes procédures de règlement pacifique des différends et, comme l'exposera la Cour, ils jouent un rôle clef dans le système d'obligations instauré par le pacte. L'interprétation du second alinéa de l'article LVI proposée par la Colombie aurait pour conséquence que, pendant l'année suivant la notification de la dénonciation, l'essentiel des articles du pacte, contenant ses dispositions les plus importantes, ne s'appliqueraient pas entre l'Etat auteur de la dénonciation et les autres parties. Pareil résultat est difficile à concilier avec le libellé exprès du premier alinéa de l'article LVI, qui prévoit le maintien en vigueur du « présent Traité » pendant le préavis d'un an, sans faire de distinction entre les différentes parties du pacte comme le voudrait la Colombie.

41. Il est aussi nécessaire de rechercher si l'interprétation de la Colombie est compatible avec l'objet et le but du pacte de Bogotá. Ceux-ci ressortent de son titre complet — traité américain de règlement pacifique. Le préambule précise que le pacte a été adopté conformément à l'article XXIII de la Charte de l'OEA. Cet article XXIII (devenu l'article XXVII) dispose que :

« [u]n traité spécial établira les moyens propres à régler les différends et fixera les procédures qui conviennent à chacun des moyens pacifiques, de façon qu'aucun différend entre les Etats américains ne reste sans règlement définitif au-delà d'une période raisonnable ».

Le fait que la mise en place de moyens de règlement pacifique des différends constitue bien l'objet et le but du pacte est encore confirmé par les dispositions du chapitre premier, intitulé « Obligation générale de régler les différends par des moyens pacifiques ». L'article I est ainsi libellé :

« Les Hautes Parties Contractantes réaffirment solennellement les obligations qu'elles ont acceptées dans des conventions et des déclarations internationales antérieures ainsi que dans la Charte des Nations Unies ; elles décident de s'abstenir de la menace, de l'emploi de la force ou de n'importe quel autre moyen de coercition pour régler leurs différends et de recourir, en toutes circonstances, à des moyens pacifiques. »

Quant à l'article II, il se lit comme suit :

« Les Hautes Parties Contractantes acceptent l'obligation de résoudre les différends internationaux à l'aide des procédures pacifiques régionales avant de recourir au Conseil de sécurité des Nations Unies.

Consequently, in the event that a controversy arises between two or more signatory States which, in the opinion of the parties, cannot be settled by direct negotiations through the usual diplomatic channels, the parties bind themselves to use the procedures established in the present Treaty, in the manner and under the conditions provided for in the following articles, or, alternatively, such special procedures as, in their opinion, will permit them to arrive at a solution."

Finally, the Court recalls that, in its 1988 Judgment in the *Armed Actions* case, quoted at paragraph 30 above, it held that "the purpose of the American States in drafting [the Pact] was to reinforce their mutual commitments with regard to judicial settlement" (*Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. Honduras)*, *Jurisdiction and Admissibility Judgment*, I.C.J. Reports 1988, p. 89, para. 46).

42. These factors make clear that the object and purpose of the Pact is to further the peaceful settlement of disputes through the procedures provided for in the Pact. Although Colombia argues that the reference to "regional . . . procedures" in the first paragraph of Article II is not confined to the procedures set out in the Pact, Article II has to be interpreted as a whole. It is clear from the use of the word "consequently" at the beginning of the second paragraph of Article II that the obligation to resort to regional procedures, which the parties "recognize" in the first paragraph, is to be given effect by employing the procedures laid down in Chapters Two to Five of the Pact. Colombia maintains that its interpretation of the second paragraph of Article LVI would leave Article II without effect, which contains one of the core obligations in the Pact — in effect during the one-year period. The Court observes, however, that Colombia's interpretation would deprive both the denouncing State and, to the extent that they have a controversy with the denouncing State, all other parties access to the very procedures designed to give effect to that obligation to resort to regional procedures. As the Court has already explained (at paragraph 36 above), that interpretation is said to follow not from the express terms of the second paragraph of Article LVI but from an inference which, according to Colombia, must be drawn from the silence of that paragraph regarding proceedings instituted during the one-year period. The Court sees no basis on which to draw from that silence an inference that would not be consistent with the object and purpose of the Pact of Bogotá.

43. An essential part of Colombia's argument is that its interpretation is necessary to give *effet utile* to the second paragraph of Article LVI. Colombia maintains that if the effect of the second paragraph is confined to ensuring that procedures commenced before the date of transmission of the notification of denunciation can continue after that date, then the provision is superfluous. The rule that events occurring after the date on which an application is filed do not deprive the Court of jurisdiction which existed on that date (see paragraph 33 above) would ensure, in an

En conséquence, au cas où surgirait, entre deux ou plusieurs Etats signataires, un différend qui, de l'avis de l'une des parties, ne pourrait être résolu au moyen de négociations directes suivant les voies diplomatiques ordinaires, les parties s'engagent à employer les procédures établies dans ce Traité sous la forme et dans les conditions prévues aux articles suivants, ou les procédures spéciales qui, à leur avis, leur permettront d'arriver à une solution.»

Enfin, la Cour rappellera que, dans son arrêt de 1988 en l'affaire relative à des *Actions armées*, cité au paragraphe 30 ci-dessus, elle a conclu que «les Etats américains, en élaborant [le pacte], [avaient] entendu renforcer leurs engagements mutuels en matière de règlement judiciaire» (*Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras)*, compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1988, p. 89, par. 46).

42. Il est clair, au vu de ces facteurs, que l'objet et le but du pacte sont de promouvoir le règlement pacifique des différends au moyen des procédures prévues par celui-ci. Bien que la Colombie soutienne que les «procédures ... régionales» visées au premier alinéa de l'article II ne sont pas limitées aux procédures énoncées dans le pacte, l'article II doit être interprété comme un tout. Or, il ressort clairement de l'emploi de la locution «en conséquence» au début du second alinéa de l'article II que c'est au moyen des procédures visées aux chapitres deux à cinq du pacte qu'il doit être donné effet à l'obligation de recourir aux procédures régionales que les parties ont «accept[ée]» à l'alinéa précédent. La Colombie affirme que, suivant son interprétation du second alinéa de l'article LVI, l'article II — qui énonce l'une des obligations fondamentales du pacte — demeurerait en vigueur pendant le préavis d'un an. La Cour note cependant qu'il s'ensuit de cette interprétation que non seulement l'Etat qui a dénoncé le pacte, mais aussi, dans la mesure où un différend les opposerait à cet Etat, toutes les autres parties à cet instrument seraient privées de la possibilité d'utiliser les procédures qui ont justement été conçues pour donner effet à cette obligation de recourir aux procédures régionales. Comme la Cour l'a déjà indiqué (voir le paragraphe 36 ci-dessus), cette interprétation ne se fonde pas sur les termes exprès du second alinéa de l'article LVI, mais sur la conclusion qu'il y a lieu, selon la Colombie, de tirer de l'absence de toute référence dans l'alinéa en question aux procédures introduites pendant le délai d'un an. La Cour ne voit pas sur quel fondement elle pourrait tirer de ce silence une conclusion qui serait incompatible avec l'objet et le but du pacte de Bogotá.

43. La Colombie argue en substance que son interprétation est nécessaire pour conférer au second alinéa de l'article LVI un effet utile. Elle soutient que, si l'effet du second alinéa se limitait à permettre aux procédures entamées avant la date de la transmission de l'avis de dénonciation de se poursuivre après celle-ci, cette disposition serait superflue. La règle selon laquelle des faits postérieurs à la date du dépôt d'une requête ne sauraient priver la Cour d'une compétence qui existait à cette date (voir le paragraphe 33 ci-dessus) garantirait, de toute façon, l'absence d'incidence

event, that denunciation of the Pact would not affect procedures already instituted prior to denunciation.

The Court has recognized that, in general, the interpretation of a treaty should seek to give effect to every term in that treaty and that no provision should be interpreted in a way that renders it devoid of purport or effect (*Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation)*, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2011 (I), pp. 125-126, para. 133; *Corfu Channel (United Kingdom v. Albania)*, Merits, Judgments, I.C.J. Reports 1949, p. 24). There are occasions, however, when the parties to a treaty adopt a provision for the avoidance of doubt even if such a provision is not strictly necessary. For example, Article LVIII of the Pact of Bogotá provides that certain earlier Inter-American treaties shall cease to have effect with respect to parties to the Pact as soon as the Pact comes into force. Article LIX then provides that the provisions of Article LVIII "shall not apply to procedures already initiated or agreed upon" in accordance with any of those earlier treaties. While neither Party made reference to these provisions, if one applies to them the approach suggested by Colombia with regard to Article LVI, then Article LIX must be considered unnecessary. It appears that the parties to the Pact of Bogotá considered that it was desirable to include Article LIX out of an abundance of caution. The fact that the parties to the Pact considered that including Article LIX served a useful purpose even though it was not strictly necessary undermines Colombia's argument that the similar provision in the second paragraph of Article LVI could not have been included for that reason.

44. The Court also considers that, in seeking to determine the meaning of the second paragraph of Article LVI, it should not adopt an interpretation which renders the first paragraph of that Article devoid of purport or effect. The first paragraph provides that the Pact shall remain in force for a period of one year following notification of denunciation. Colombia's interpretation would, however, confine the effect of that provision to Chapters One, Six, Seven, and Eight. Chapter Eight contains the formal provisions on such matters as ratification, entry into force and registration and imposes no obligations during the period following a notification of denunciation. Chapter Seven (entitled "Advisory Opinions") contains only one article and is purely permissive. Chapter Six also contains one provision, which requires only that before a party resorts to the Security Council regarding the failure of another party to comply with a judgment of the Court or an arbitration award, it shall first propose a Meeting of Consultation of Ministers of Foreign Affairs of the parties.

Chapter One ("General Obligation to Settle Disputes by Pacific Means") contains eight Articles which impose important obligations upon the parties but, as has already been shown (see paragraph 42 above), Article II is concerned with the obligation to use the procedures in the Pact (none of which would be available during the one-year period if Colombia's interpretation were accepted), while Articles III to VI have no

de la dénonciation du pacte sur les procédures déjà entamées avant cette dénonciation.

La Cour a reconnu qu'il convenait, en général, d'interpréter un traité en cherchant à donner effet à chacun de ses termes et en veillant à ce qu'aucune de ses dispositions ne soit privée de portée ou d'effet (*Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2011 (I), p. 125-126, par. 133; *Détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie)*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1949, p. 24). Il arrive néanmoins que les parties à un traité adoptent une disposition afin d'éviter tout doute, même si celle-ci n'est pas strictement nécessaire. Ainsi, le pacte de Bogotà, en son article LVIII, prévoit que certains traités interaméricains plus anciens cesseront de produire leurs effets à l'égard des parties dès son entrée en vigueur. Il précise ensuite, à l'article LIX, que les dispositions de l'article LVIII «ne s'appliqueront pas aux procédures déjà entamées ou réglées» conformément à l'un de ces traités antérieurs. Si l'on devait appliquer à ces dispositions (auxquelles aucune des Parties ne s'est référée) la logique suivie par la Colombie à l'égard de l'article LVI, l'article LIX ne serait pas nécessaire. Il semble que les parties au pacte de Bogotà aient jugé souhaitable de l'inclure par surcroît de prudence. Le fait que les parties au pacte aient estimé utile d'ajouter cet article alors qu'il n'était pas strictement nécessaire amoindrit l'argument de la Colombie selon lequel elles n'auraient pu ajouter pour la même raison la disposition analogue figurant au second alinéa de l'article LVI.

44. La Cour considère également que, en cherchant à déterminer le sens du second alinéa de l'article LVI, elle ne doit pas adopter une interprétation qui prive de portée ou d'effet le premier alinéa de ce même article. Or, si le premier alinéa dispose que le pacte demeurera en vigueur un an à compter de la notification de la dénonciation, l'interprétation proposée par la Colombie en circonscrirait l'effet aux chapitres premier, six, sept et huit. Le chapitre huit contient les dispositions formelles touchant par exemple à la ratification, à l'entrée en vigueur et à l'enregistrement du traité et n'impose aucune obligation au cours de la période suivant la notification de la dénonciation. Le chapitre sept (intitulé «Avis consultatifs») n'est composé que d'un seul article, de nature purement permissive. Le chapitre six contient lui aussi une seule disposition prévoyant uniquement que, en cas de non-respect, par une partie, d'un arrêt de la Cour ou d'une sentence arbitrale, l'autre ou les autres parties, avant de recourir au Conseil de sécurité des Nations Unies, demanderont une réunion de consultation de leurs ministres des relations extérieures.

Le chapitre premier («Obligation générale de régler les différends par des moyens pacifiques») comporte quant à lui huit articles qui imposent aux parties d'importantes obligations. Toutefois, comme cela a déjà été démontré (voir le paragraphe 42 ci-dessus), l'article II concerne l'obligation de recourir aux procédures prévues par le pacte (dont aucune ne serait ouverte aux parties au cours de l'année de préavis si l'interprétation pro-

effect independent of the procedures in Chapters Two to Five. That leaves only three provisions. Article I provides that the parties,

“solemnly reaffirming their commitments made in earlier international conventions and declarations, as well as in the Charter of the United Nations, agree to refrain from the threat of the use of force, or from any other means of coercion for the settlement of their controversies, and to have recourse at all times to pacific procedures”.

Article VII binds the parties not to exercise diplomatic protection in respect of their nationals when those nationals have had available the means to place their cases before competent domestic courts. Article VIII provides that recourse to pacific means shall not preclude recourse to self-defence in the case of an armed attack.

Colombia's interpretation of the second paragraph of Article LVI would thus confine application of the first paragraph of Article LVI to these few provisions.

45. Colombia, basing itself on the language employed in other treaties, argues that, had the parties to the Pact of Bogotá wished to provide that proceedings instituted at any time before the expiry of the one-year period stipulated by the first paragraph of Article LVI would be unaffected, they could easily have made express provision to that effect. Conversely, however, had the parties to the Pact intended the result for which Colombia contends, they could easily have made express provision to that effect — but they chose not to do so. The comparison with those other treaties is not, therefore, a persuasive argument in favour of Colombia's interpretation of the second paragraph of Article LVI. Nor is the fact that many declarations made under Article 36, paragraph 2, of the Statute of the Court are terminable without notice. Article 36, paragraph 2, of the Statute and Article XXXI of the Pact of Bogotá both provide for the compulsory jurisdiction of the Court. However, Article 36, paragraph 2, of the Statute confers jurisdiction only between States which have made a declaration recognizing that jurisdiction. In its declaration under Article 36, paragraph 2, a State is free to provide that that declaration may be withdrawn with immediate effect. By contrast, Article XXXI of the Pact of Bogotá is a treaty commitment, not dependent upon unilateral declarations for its implementation (*Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. Honduras)*, *Jurisdiction and Admissibility, Judgment*, *I.C.J. Reports 1988*, p. 84, para. 32). The conditions under which a State party to the Pact may withdraw from that commitment are determined by the relevant provisions of the Pact. The fact that many States choose to frame their declarations under Article 36, paragraph 2, in such a way that they may terminate their acceptance of the jurisdiction of the Court with immediate effect thus sheds no light on the interpretation of the provisions of the Pact.

posée par la Colombie était retenue), tandis que les articles III à VI n'ont aucun effet indépendant des procédures visées aux chapitres deux à cinq. Ne restent donc que trois dispositions. L'article I dispose que les parties

«réaffirment solennellement les obligations qu'elles ont acceptées dans des conventions et des déclarations internationales antérieures ainsi que dans la Charte des Nations Unies; ... décident de s'abstenir de la menace, de l'emploi de la force ou de n'importe quel autre moyen de coercition pour régler leurs différends et de recourir, en toutes circonstances, à des moyens pacifiques».

L'article VII impose aux parties de ne pas exercer la protection diplomatique à l'égard de leurs nationaux tant que ceux-ci n'auront pas épuisé leurs voies de recours par-devant les tribunaux locaux compétents. L'article VIII précise que le recours aux moyens pacifiques ne saurait faire obstacle à l'exercice du droit de légitime défense en cas d'attaque armée.

Dès lors, l'interprétation du second alinéa de l'article LVI proposée par la Colombie circonscrirait l'application du premier alinéa de l'article LVI à ce petit nombre de dispositions.

45. Citant les termes employés dans d'autres traités, la Colombie soutient que, si elles avaient entendu assurer l'absence d'incidence sur les procédures introduites à tout moment avant l'expiration du préavis d'un an visé au premier alinéa de l'article LVI, les parties au pacte de Bogotá auraient aisément pu inclure une disposition expresse en ce sens. A l'inverse, toutefois, si le résultat recherché avait été celui que prétend la Colombie, les parties au pacte auraient aisément pu inclure une disposition expresse à cet effet; or, elles ont choisi de ne pas le faire. La comparaison avec ces autres traités ne plaide donc pas de manière convaincante en faveur de l'interprétation que la Colombie donne du second alinéa de l'article LVI. L'argument mettant en avant le fait que de nombreuses déclarations formulées au titre du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut de la Cour sont dénonçables sans préavis n'est pas plus convaincant. Le paragraphe 2 de l'article 36 du Statut et l'article XXXI du pacte de Bogotá prévoient tous deux la reconnaissance de la juridiction obligatoire de la Cour. Toutefois, le premier ne confère compétence à la Cour qu'à l'égard d'Etats ayant reconnu sa juridiction par une déclaration. Dans la déclaration qu'il fait au titre du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut, un Etat est libre de dire que sa déclaration pourra être retirée sans préavis. L'article XXXI du pacte de Bogotá, en revanche, est un engagement conventionnel, dont la mise en œuvre ne dépend pas des effets des déclarations unilatérales (*Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1988, p. 84, par. 32*). Les conditions auxquelles un Etat partie au pacte peut retirer cet engagement sont régies par les dispositions pertinentes de cet instrument. Le fait que de nombreux Etats choisissent de formuler leur déclaration au titre du paragraphe 2 de l'article 36 de manière à pouvoir mettre un terme à leur acceptation de la compétence de la Cour avec effet immédiat n'apporte donc aucun éclairage sur la manière dont il convient d'interpréter les dispositions du pacte.

46. The Court has noted Colombia's argument (see paragraph 28 above) regarding State practice in the form of the denunciation of the Pact by El Salvador in 1973 and Colombia itself in 2012, together with what Colombia describes as the absence of any reaction to the notification of those denunciations.

The two notifications of denunciation are not in the same terms. While El Salvador's notification stated that its denunciation "will begin to take effect as of today", there is no indication of what effect was to follow immediately upon the denunciation. Since the first paragraph of Article LVI requires one year's notice in order to terminate the treaty, any notification of denunciation begins to take effect immediately in the sense that the transmission of that notification causes the one-year period to begin. Accordingly, neither El Salvador's notification, nor the absence of any comment thereon by the other parties to the Pact, sheds any light on the question currently before the Court.

Colombia's own notification of denunciation specified that "[t]he denunciation [of the Pact] takes effect as of today with regard to procedures that are initiated after the present notice, in conformity with the second paragraph of Article LVI". Nevertheless, the Court is unable to read into the absence of any objection on the part of the other parties to the Pact with respect to that notification an agreement, within the meaning of Article 31 (3) (b) of the Vienna Convention, regarding Colombia's interpretation of Article LVI. Nor does the Court consider that the absence of any comment by Nicaragua amounted to acquiescence. The fact that Nicaragua commenced proceedings in the case concerning *Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)* and in the present case within one year of the transmission of Colombia's notification of denunciation reinforces this conclusion.

47. Turning to Colombia's argument regarding the *travaux préparatoires*, the Court considers that the *travaux préparatoires* of the Pact demonstrate that what became the first paragraph of Article LVI was taken over from Article 9 of the 1929 General Treaty of Inter-American Arbitration and Article 16 of the 1929 General Convention of Inter-American Conciliation. The second paragraph of Article LVI originated with a proposal from the United States in 1938 which had no counterpart in the 1929 Treaties. However, the *travaux préparatoires* give no indication as to the precise purpose behind the addition of what became the second paragraph of Article LVI. The Court also notes that, if Colombia's view as to the significance of the second paragraph were correct, then the insertion of the new paragraph would have operated to restrict the effect of the provision which, even before the United States made its proposal, the parties were contemplating carrying over from the 1929 Treaties. Yet there is no indication anywhere in the *travaux préparatoires* that anyone considered that incorporating this new paragraph would bring about such an important change.

48. For all of the foregoing reasons the Court considers that Colombia's interpretation of Article LVI cannot be accepted. Taking Article LVI

46. La Cour a pris note de l'argument de la Colombie (voir le paragraphe 28 ci-dessus) relatif à la pratique des Etats, en l'occurrence les avis de dénonciation du pacte transmis par El Salvador en 1973 et par elle-même en 2012, ainsi que ce qu'elle décrit comme l'absence de toute réaction à la notification de ces dénonciations.

Les deux avis ne sont pas libellés dans les mêmes termes. Si, dans le sien, El Salvador a déclaré que la dénonciation « pren[drait] effet à compter d[un] jour [même] », rien n'indique en quoi consistait l'effet immédiat de cette dénonciation. Puisque le premier alinéa de l'article LVI impose un préavis d'un an pour mettre fin au traité, tout avis de dénonciation prend effet immédiatement en ce sens que sa transmission déclenche le commencement de la période d'un an. Par conséquent, ni l'avis de dénonciation d'El Salvador, ni l'absence de tout commentaire des autres parties au pacte à ce sujet, n'apporte le moindre éclairage sur la question dont la Cour est saisie.

L'avis transmis par la Colombie précisait que « la dénonciation [du pacte] pren[rait] effet à compter d[un] jour [même] à l'égard des procédures introduites postérieurement [audit] avis, conformément au second alinéa de l'article LVI ». Cependant, la Cour ne saurait voir dans l'absence de toute objection des autres parties au pacte à son sujet un accord, au sens de l'alinéa b) du paragraphe 3 de l'article 31 de la convention de Vienne, à l'égard de l'interprétation que la Colombie donne de l'article LVI. Elle ne considère pas davantage comme valant acquiescement l'absence de tout commentaire du Nicaragua. Le fait que celui-ci ait saisi la Cour de l'affaire relative à la *Délimitation du plateau continental entre le Nicaragua et la Colombie au-delà de 200 milles marins de la côte nicaraguayenne (Nicaragua c. Colombie)* et de la présente affaire moins d'un an avant la transmission de l'avis de dénonciation de la Colombie vient renforcer cette conclusion.

47. En ce qui concerne l'argument que la Colombie tire des travaux préparatoires du pacte, la Cour constate qu'il ressort de ceux-ci que le texte du premier alinéa de l'article LVI a été repris de l'article 9 du traité général d'arbitrage interaméricain de 1929 et de l'article 16 de la convention générale de conciliation interaméricaine de 1929. Le second alinéa de l'article LVI trouve son origine dans un texte proposé par les Etats-Unis en 1938, sans équivalent dans ces autres traités. Les travaux préparatoires ne permettent toutefois pas de savoir dans quel but précis a été ajouté ce qui allait devenir le second alinéa de l'article LVI. La Cour relève également que, si la signification que la Colombie attribue au second alinéa était correcte, l'insertion de cette nouvelle disposition aurait eu pour conséquence de limiter l'effet d'une disposition que les parties, avant même que les Etats-Unis eussent présenté leur proposition, envisageaient de reprendre des traités de 1929. Or il ne ressort nullement des travaux préparatoires que quiconque ait considéré que l'incorporation de ce nouvel alinéa entraînerait une modification aussi importante.

48. Pour toutes les raisons qui précèdent, la Cour estime que l'interprétation de l'article LVI proposée par la Colombie ne saurait être accueillie.

as a whole, and in light of its context and the object and purpose of the Pact, the Court concludes that Article XXXI conferring jurisdiction upon the Court remained in force between the Parties on the date that the Application in the present case was filed. The subsequent termination of the Pact as between Nicaragua and Colombia does not affect the jurisdiction which existed on the date that the proceedings were instituted. Colombia's first preliminary objection must therefore be rejected.

III. SECOND PRELIMINARY OBJECTION

49. In its second preliminary objection to the jurisdiction of the Court, Colombia contends that prior to the filing of Nicaragua's Application on 26 November 2013, there was no dispute between the Parties with respect to the claims advanced in the Application that could trigger the dispute resolution provisions of the Pact of Bogotá, in particular, those concerning the Court's jurisdiction.

50. Under Article 38 of the Statute, the function of the Court is to decide in accordance with international law disputes that States submit to it. By virtue of Article XXXI of the Pact of Bogotá, the States parties agreed to accept the compulsory jurisdiction of the Court, in conformity with Article 36, paragraph 2, of the Statute, for "all disputes of a juridical nature that arise among them". The existence of a dispute between the parties is a condition of the Court's jurisdiction. Such a dispute, according to the established case law of the Court, is "a disagreement on a point of law or fact, a conflict of legal views or of interests between two persons" (*Mavrommatis Palestine Concessions*, Judgment No. 2, 1924, P.C.I.J., Series A, No. 2, p. 11; see also *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination* (Georgia v. Russian Federation), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2011 (I), p. 84, para. 30). "It must be shown that the claim of one party is positively opposed by the other." (*South West Africa* (Ethiopia v. South Africa; Liberia v. South Africa), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1962, p. 328.) It does not matter which one of them advances a claim and which one opposes it. What matters is that "the two sides hold clearly opposite views concerning the question of the performance or non-performance of certain" international obligations (*Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania, First Phase, Advisory Opinion*, I.C.J. Reports 1950, p. 74).

The Court recalls that "[w]hether there exists an international dispute is a matter for objective determination" by the Court (*ibid.*; see also *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite* (Belgium v. Senegal), Judgment, I.C.J. Reports 2012 (II), p. 442, para. 46; *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination* (Georgia v. Russian Federation), Preliminary Objections,

Au vu de l'article LVI pris dans son ensemble, et à la lumière de son contexte ainsi que de l'objet et du but du pacte, la Cour conclut que l'article XXXI qui lui confère compétence demeurerait en vigueur entre les Parties à la date du dépôt de la requête en la présente affaire. L'extinction ultérieure du pacte entre le Nicaragua et la Colombie n'a pas d'incidence sur la compétence qui existait à la date à laquelle l'instance a été introduite. Par conséquent, la première exception préliminaire de la Colombie doit être rejetée.

III. DEUXIÈME EXCEPTION PRÉLIMINAIRE

49. Par sa deuxième exception préliminaire d'incompétence de la Cour, la Colombie soutient que, avant le dépôt de la requête du Nicaragua, le 26 novembre 2013, il n'existait entre les Parties aucun différend en rapport avec les demandes formulées dans ladite requête qui pût déclencher l'application des dispositions du pacte de Bogotá relatives au règlement des différends, en particulier celles concernant la compétence de la Cour.

50. Aux termes de l'article 38 de son Statut, la Cour a pour mission de régler conformément au droit international les différends qui lui sont soumis. Au titre de l'article XXXI du pacte de Bogotá, les Etats parties sont convenus de reconnaître, conformément au paragraphe 2 de l'article 36 du Statut, sa juridiction obligatoire à l'égard de «tous les différends d'ordre juridique surgissant entre [eux]». L'existence d'un différend entre les parties est une condition à la compétence de la Cour. Un tel différend, selon la jurisprudence constante de la Cour, est «un désaccord sur un point de droit ou de fait, une contradiction, une opposition de thèses juridiques ou d'intérêts entre deux personnes» (*Concessions Mavrommatis en Palestine*, arrêt n° 2, 1924, C.P.J.I. série A n° 2, p. 11; voir aussi *Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale* (Géorgie c. Fédération de Russie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2011 (I), p. 84, par. 30). Il doit avoir été établi «que la réclamation de l'une des parties se heurte à l'opposition manifeste de l'autre» (*Sud-Ouest africain* (Ethiopie c. Afrique du Sud; Libéria c. Afrique du Sud), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1962, p. 328). Il importe peu de savoir laquelle d'entre elles est à l'origine de la réclamation, et laquelle s'y oppose. Ce qui importe, c'est que «les points de vue des deux parties, quant à l'exécution ou à la non-exécution» de certaines obligations internationales, «soient nettement opposés» (*Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie, première phase, avis consultatif*, C.I.J. Recueil 1950, p. 74).

La Cour rappelle que «[l']existence d'un différend international demande à être établie objectivement» par elle (*ibid.*; voir aussi *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader* (Belgique c. Sénégal), arrêt, C.I.J. Recueil 2012 (II), p. 442, par. 46; *Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale* (Géorgie c. Fédération de Russie), exceptions préliminaires, arrêt,

Judgment, I.C.J. Reports 2011 (I), p. 84, para. 30; *Nuclear Tests (Australia v. France)*, *Judgment, I.C.J. Reports 1974*, p. 271, para. 55; *Nuclear Tests (New Zealand v. France)*, *Judgment, I.C.J. Reports 1974*, p. 476, para. 58). "The Court's determination must turn on an examination of the facts. The matter is one of substance, not of form." (*Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation)*, *Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 84, para. 30.)

51. According to Article 40, paragraph 1, of the Statute and Article 38, paragraph 2, of the Rules of Court, the Applicant is required to indicate the "subject of the dispute" in the Application, specifying the "precise nature of the claim" (see also *Obligation to Negotiate Access to the Pacific Ocean (Bolivia v. Chile)*, *Preliminary Objection, Judgment, I.C.J. Reports 2015 (II)*, p. 602, para. 25; *Fisheries Jurisdiction (Spain v. Canada)*, *Jurisdiction of the Court, Judgment, I.C.J. Reports 1998*, p. 448, para. 29). However,

"[i]t is for the Court itself . . . to determine on an objective basis the subject-matter of the dispute between the parties, that is, to 'isolate the real issue in the case and to identify the object of the claim' (*Nuclear Tests (Australia v. France)*, *Judgment, I.C.J. Reports 1974*, p. 262, para. 29; *Nuclear Tests (New Zealand v. France)*, *Judgment, I.C.J. Reports 1974*, p. 466, para. 30)" (*Obligation to Negotiate Access to the Pacific Ocean (Bolivia v. Chile)*, *Preliminary Objection, Judgment, I.C.J. Reports 2015 (II)*, p. 602, para. 26).

52. In principle, the critical date for determining the existence of a dispute is the date on which the application is submitted to the Court (*Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation)*, *Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 85, para. 30; *Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya v. United Kingdom)*, *Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1998*, pp. 25-26, paras. 43-45; *Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya v. United States of America)*, *Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1998*, pp. 130-131, paras. 42-44).

* *

53. In its Application, Nicaragua indicates that the subject of the dispute it submits to the Court is as follows: "The dispute concerns the violations of Nicaragua's sovereign rights and maritime zones declared by the Court's Judgment of 19 November 2012 and the threat of the use of force by Colombia in order to implement these violations."

In the submissions set out in the Memorial (see paragraph 12 above), Nicaragua requests the Court to determine two principal claims; one

C.I.J. Recueil 2011 (I), p. 84, par. 30; *Essais nucléaires (Australie c. France)*, arrêt, *C.I.J. Recueil 1974*, p. 271, par. 55; *Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France)*, arrêt, *C.I.J. Recueil 1974*, p. 476, par. 58). La Cour, «pour se prononcer, doit s'attacher aux faits. Il s'agit d'une question de fond, et non de forme.» (*Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie)*, exceptions préliminaires, arrêt, *C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 84, par. 30.)

51. Conformément au paragraphe 1 de l'article 40 du Statut de la Cour et au paragraphe 2 de l'article 38 du Règlement, le demandeur doit indiquer dans sa requête «l'objet du différend» et spécifier «la nature précise de la demande» (voir aussi *Obligation de négocier un accès à l'océan Pacifique (Bolivie c. Chili)*, exception préliminaire, arrêt, *C.I.J. Recueil 2015 (II)*, p. 602, par. 25; *Compétence en matière de pêcheries (Espagne c. Canada)*, compétence de la Cour, arrêt, *C.I.J. Recueil 1998*, p. 448, par. 29). Toutefois,

«[c]'est ... à la Cour qu'il appartient de définir, sur une base objective, l'objet du différend qui oppose les parties, c'est-à-dire de «circonscrire le véritable problème en cause et de préciser l'objet de la demande» (*Essais nucléaires (Australie c. France)*, arrêt, *C.I.J. Recueil 1974*, p. 262, par. 29; *Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France)*, arrêt, *C.I.J. Recueil 1974*, p. 466, par. 30)» (*Obligation de négocier un accès à l'océan Pacifique (Bolivie c. Chili)*, exception préliminaire, arrêt, *C.I.J. Recueil 2015 (II)*, p. 602, par. 26).

52. En principe, la date critique aux fins d'apprécier l'existence d'un différend est celle à laquelle la requête est soumise à la Cour (*Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie)*, exceptions préliminaires, arrêt, *C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 85, par. 30; *Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni)*, exceptions préliminaires, arrêt, *C.I.J. Recueil 1998*, p. 25-26, par. 43-45; *Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Etats-Unis d'Amérique)*, exceptions préliminaires, arrêt, *C.I.J. Recueil 1998*, p. 130-131, par. 42-44).

* *

53. Dans sa requête, le Nicaragua expose en ces termes l'objet du différend qu'il soumet à la Cour: «Le différend porte sur des violations des droits souverains et des espaces maritimes du Nicaragua qui lui ont été reconnus par la Cour dans son arrêt du 19 novembre 2012 ainsi que sur la menace de la Colombie de recourir à la force pour commettre ces violations.»

Dans les conclusions formulées dans scr. mémoire (voir le paragraphe 12 ci-dessus), le Nicaragua prie la Cour de se prononcer sur deux

relates to Colombia's alleged violations of Nicaragua's maritime zones as delimited by the Court in its 2012 Judgment "as well as Nicaragua's sovereign rights and jurisdiction in these zones", and the other concerns Colombia's alleged breach of its obligation not to use or threaten to use force under Article 2, paragraph 4, of the Charter of the United Nations and customary international law.

54. Nicaragua claims that, in the period between the delivery of the 2012 Judgment and the date of the filing of the Application on 26 November 2013, Colombia first asserted that the 2012 Judgment was not applicable. On 9 September 2013, it enacted Presidential Decree 1946 on the establishment of an "Integral Contiguous Zone" (hereinafter "Decree 1946") that partially overlapped with the maritime zones that the Court declared appertain to Nicaragua. Moreover, according to Nicaragua, Colombia started a programme of military and surveillance operations in those maritime areas. Nicaragua also states that Colombia took steps using military vessels and aircraft to intimidate Nicaraguan vessels and that it continued to issue licenses authorizing fishing in the waters concerned.

55. In supporting its second preliminary objection, Colombia contends that at no time up to the critical date of 26 November 2013, the date on which Nicaragua filed its Application, did Nicaragua ever indicate to Colombia, by any modality, that Colombia was violating Nicaragua's sovereign rights and maritime zones declared by the 2012 Judgment or that it was threatening to use force. It argues that Nicaragua had not raised any complaints with Colombia, either in writing or orally until almost ten months after it filed the Application and three weeks before it submitted its Memorial, namely, until it sent a diplomatic Note to Colombia on 13 September 2014. Colombia alleges that this Note "is a transparent effort to manufacture a case where none exists".

56. Colombia claims that Nicaragua's Application came as a "complete surprise", given the peaceful situation at sea and the Parties' repeated statements that they were intent on negotiating a treaty to implement the 2012 Judgment. It contends that, prior to the filing of the Application, and even for a significant period afterwards, there was no dispute over any allegations of violation by Colombia of Nicaragua's maritime spaces, or threat of the use of force, that could have formed the basis of negotiations.

57. With regard to Nicaragua's allegation that Colombia had repudiated the 2012 Judgment, Colombia states that

"Colombia accepts that the Judgment [of 2012] is binding upon it in international law. The Colombian Constitutional Court took the

demandes principales; l'une concerne les violations alléguées de ses espaces maritimes tels que délimités par la Cour dans son arrêt de 2012 «ainsi que [de ses] droits souverains et [de sa] juridiction ... sur lesdits espaces», l'autre est relative à la violation par la Colombie de l'obligation lui incombant en vertu du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies et du droit international coutumier de s'abstenir de recourir à la menace ou à l'emploi de la force.

54. Le Nicaragua soutient que, pendant la période comprise entre le prononcé de l'arrêt de 2012 et la date à laquelle il a déposé sa requête, le 26 novembre 2013, la Colombie a d'abord affirmé que l'arrêt de 2012 n'était pas applicable. Le 9 septembre 2013, elle a promulgué le décret présidentiel 1946 portant création d'une «zone contiguë unique» (ci-après le «décret 1946») empiétant partiellement sur les espaces maritimes dont la Cour avait reconnu l'appartenance au Nicaragua. Au surplus, selon le Nicaragua, la Colombie aurait lancé un programme d'opérations militaires et de surveillance dans lesdits espaces maritimes. Le Nicaragua allègue aussi que la Colombie s'est livrée, au moyen de navires et d'aéronefs militaires, à une intimidation de bateaux nicaraguayens et qu'elle a continué à délivrer des permis autorisant la pêche dans les eaux en question.

55. A l'appui de sa deuxième exception préliminaire, la Colombie soutient que, à aucun moment jusqu'à la date critique du 26 novembre 2013, jour où il a déposé sa requête, le Nicaragua ne lui avait indiqué, sous quelque forme que ce fût, qu'elle violait ses droits souverains et ses espaces maritimes tels que reconnus dans l'arrêt de 2012 ou le menaçait de recourir à la force. Elle plaide que c'est seulement près de dix mois après le dépôt de sa requête, et trois semaines avant celui de son mémoire, que le Nicaragua qui, jusque-là, ne lui avait jamais fait part, ni par écrit ni oralement, du moindre grief, a protesté pour la première fois par la note diplomatique qu'il lui a adressée le 13 septembre 2014. Elle soutient que cette note «constitue à l'évidence ... une tentative de créer de toutes pièces une affaire qui en réalité n'existe pas».

56. La Colombie affirme que la requête du Nicaragua fut «une totale surprise», puisque la situation en mer était paisible et que les Parties avaient maintes fois exprimé leur intention de négocier un traité en vue de donner effet à l'arrêt de 2012. Elle fait valoir que, avant le dépôt de cette requête — et, du reste, encore longtemps après —, il n'existait entre les Parties aucun différend concernant des allégations de violation par la Colombie des espaces maritimes nicaraguayens, ou de menace de recourir à la force, qui eût pu servir de base à des négociations.

57. S'agissant de l'allégation du Nicaragua selon laquelle la Colombie aurait rejeté l'arrêt de 2012, celle-ci indique qu'elle

«admet que [cet] arrêt ... lui est opposable en droit international. Elle est également la position que la Cour constitutionnelle a adop-

same position in its decision of 2 May 2014. The question that has arisen in Colombia is how to implement the 2012 Judgment domestically, having regard to the relevant constitutional provisions and the nature of Colombia's legal system with respect to boundaries."

Colombia maintains that, under Article 101 of its Constitution, a change to its boundaries can only be effected by the conclusion of a treaty and that Nicaragua had expressed its willingness to enter into negotiations with Colombia regarding the possibility of concluding such a treaty.

58. With regard to Presidential Decree 1946 on an "Integral Contiguous Zone" enacted on 9 September 2013 and subsequently amended by Decree 1119 of 17 June 2014, Colombia argues that although its own entitlement to a contiguous zone around its islands was fully addressed by the Parties in the case concluded with the 2012 Judgment, the delimitation of that zone was not an issue addressed or decided by the Court. Colombia claims that, like all other States, it is entitled to such a maritime zone, which is governed by customary international law. It states that its

"Integral Contiguous Zone (i) is necessary for the orderly management, policing and maintenance of public order in the maritime spaces in the Archipelago of San Andrés, Providencia and Santa Catalina, (ii) is to be applied in conformity with international law having due regard to the rights of other States, (iii) is in conformity with customary international law, and (iv) consequently, cannot be said to be contrary to the Court's Judgment of 19 November 2012".

59. Moreover, Colombia maintains that, under Decree 1946, its right to sanction infringements of laws and regulations concerning the matters mentioned in the Decree would only be exercised in relation to acts committed in its insular territories or in their territorial sea, which, according to Colombia, "corresponds to customary international law".

60. Finally, Colombia denies that there existed, at the date of the filing of the Application, any dispute between the Parties concerning a threat of use of force at sea, let alone any violation of Article 2, paragraph 4, of the Charter of the United Nations. It maintains that it had given instructions to its naval forces to avoid any risk of confrontation with Nicaragua at sea. It claims that, as confirmed by members of Nicaragua's Executive and Military, "the situation in the south-western Caribbean was calm, and that no problems existed".

61. Nicaragua, for its part, first points to the declarations and statements of Colombia's senior officials, including its Head of State, its Foreign Minister and the Chief of its Navy, which, it claims, indicate that Colombia would not accept the delimitation of the maritime zones as

tée dans son arrêt du 2 mai 2014. La question qui s'est posée à la Colombie est de savoir comment donner effet à cet arrêt sur le plan interne, eu égard aux dispositions constitutionnelles pertinentes et à la nature de son régime juridique en matière de frontières.»

Elle soutient que, d'après l'article 101 de sa Constitution, toute modification de ses frontières passe nécessairement par la conclusion d'un traité et que le Nicaragua s'était déclaré disposé à entamer avec elle des négociations sur l'éventualité de conclure un tel traité.

58. A propos du décret présidentiel 1946 relatif à une «zone contiguë unique», promulgué le 9 septembre 2013 et modifié ensuite par le décret 1119 du 17 juin 2014, la Colombie affirme que, si la question de son droit à une zone contiguë lui revenant autour de ses îles a exhaustivement été traitée par les Parties dans le cadre de la procédure qui s'est conclue par l'arrêt de 2012, celle de la délimitation de cette zone n'a pas été abordée ni tranchée par la Cour. Elle soutient qu'elle peut, comme les autres États, se prévaloir d'une telle zone maritime, qui relève du droit international coutumier. Elle expose que sa

«zone contiguë unique ... i) est nécessaire aux fins de la gestion ordonnée, de la surveillance et du maintien de l'ordre public dans les espaces maritimes de l'archipel de San Andrés, Providencia et Santa Catalina, ii) doit être conforme au droit international, étant dûment tenu compte des droits d'États tiers, iii) est conforme au droit international coutumier, et iv) ne peut donc être tenue pour contraire aux dispositions de l'arrêt rendu par la Cour le 19 novembre 2012».

59. La Colombie soutient en outre que, conformément au décret 1946, le droit qu'elle a de réprimer les infractions aux lois ou règlements relatifs aux questions visées dans ledit décret ne peut être exercé qu'à l'égard d'actes commis dans ses territoires insulaires ou dans leur mer territoriale, ce qui, selon elle, «est conforme au droit international coutumier».

60. Enfin, la Colombie conteste l'existence, à la date du dépôt de la requête, d'un différend entre les Parties concernant une menace de recourir à la force en mer et, à plus forte raison, d'une quelconque violation du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies. Elle affirme qu'elle avait donné instruction à ses forces navales d'éviter tout risque d'affrontement en mer avec le Nicaragua. Elle indique que «le calme régnait dans le sud-ouest des Caraïbes et qu'il n'existait aucun problème», ce qui aurait été confirmé par de hauts responsables politiques et militaires du Nicaragua.

*

61. Le Nicaragua, pour sa part, se réfère tout d'abord aux déclarations de hauts responsables colombiens, dont le président, la ministre des affaires étrangères et le commandant en chef de la marine, faisant état, selon lui, du refus de la Colombie de donner effet à la délimitation mari-

determined by the Court in the 2012 Judgment. It particularly refers to the declaration made on 9 September 2013 by the President of Colombia on the "integral strategy of Colombia on the Judgment of the International Court of Justice", in which the President announced, *inter alia*, that the 2012 Judgment would not be applicable until a treaty had been concluded with Nicaragua. Nicaragua contends that, with the "integral strategy" and the subsequent actions taken in line with the instructions of the President, Colombia hardened its position in defiance of the 2012 Judgment. Nicaragua claims that Colombia could not fail to see that there was a dispute between the Parties.

62. Nicaragua states that Decree 1946 draws a contiguous zone joining together the contiguous zones of all the islands and cays of Colombia in the Western Caribbean Sea. It argues that neither the size of the contiguous zone, nor the nature of the rights and jurisdiction that Colombia claims within it, are consistent with the definition of the contiguous zone recognized by international law. Moreover, according to Nicaragua, Decree 1946 purports to attribute to Colombia maritime areas that the Court determined in its 2012 Judgment appertain to Nicaragua. By issuing that Decree, Nicaragua alleges, "Colombia transformed into national law its rejection and defiance of the . . . 2012 Judgment" of the Court.

63. Nicaragua also alleges that a series of incidents involving vessels or aircraft of Colombia occurred at sea. According to Nicaragua, a number of such incidents took place between the date of the 2012 Judgment and the date of the filing of the Application in the waters declared by the 2012 Judgment to be Nicaraguan. It claims that the conversations between the commanders of the Colombian navy frigates and the agents of Nicaragua's Coast Guard during these alleged incidents demonstrate that the Parties held conflicting claims of maritime entitlements to the areas concerned.

64. Nicaragua points out that since the maritime boundary between the Parties out to 200 nautical miles from the Nicaraguan coast was fixed by the Court, both Nicaragua and Colombia have known for almost three years the geographical extent of each other's maritime rights. According to Nicaragua, after the 2012 Judgment was rendered, however, Colombia has continued to assert its "sovereignty" and maritime entitlements in Nicaragua's waters and to issue fishing permits to its nationals to exploit the resources in Nicaragua's maritime area. Nicaragua explains that its purpose in referring to facts having occurred after the date of the filing of its Application is to demonstrate that the problem is a continuing one.

65. In relation to its allegations of Colombia's threat of use of force, Nicaragua contends that in furtherance of its assertion of "sovereignty", Colombia has regularly "harassed" Nicaraguan fishing vessels in Nicaraguan waters, particularly in the rich fishing ground known as "Luna Verde", located around the intersection of meridian 82° with parallel 15° in waters the Court declared to belong to Nicaragua. It asserts that Colombia has done so by directing Colombian navy frigates to chase away Nicaraguan fishing boats and fishing vessels licensed by Nicaragua,

time telle que fixée par la Cour dans l'arrêt de 2012. Il renvoie en particulier à la déclaration présidentielle du 9 septembre 2013 sur « la stratégie globale de la Colombie face à l'arrêt de la Cour internationale de Justice », dans laquelle le chef de l'Etat colombien affirmait notamment que l'arrêt de 2012 ne serait pas applicable tant qu'un traité n'aurait pas été conclu avec le Nicaragua. Il soutient que cette « stratégie globale » et les mesures prises ensuite conformément aux directives du président étaient autant de signes que la Colombie durcissait sa position de rejet vis-à-vis de l'arrêt. Le Nicaragua affirme que la Colombie ne pouvait ignorer qu'il existait un différend entre les Parties.

62. Le Nicaragua indique que le décret 1946 établit une zone contiguë réunissant les zones contiguës de toutes les îles et cayes colombiennes dans la mer des Caraïbes occidentale. Il fait valoir que ni la taille de la zone contiguë ni la nature des droits et de la juridiction que la Colombie y revendique ne correspondent à la définition que le droit international donne d'une telle zone, et soutient que le décret 1946 vise à attribuer à la Colombie des espaces maritimes dont la Cour a reconnu, dans son arrêt de 2012, qu'ils lui appartenaient. Selon le Nicaragua, la Colombie, en prenant ce décret, a « inscri[pt] dans son droit national son rejet de l'arrêt de 2012 ».

63. Le Nicaragua invoque également une série d'incidents en mer mettant en cause des navires ou aéronefs colombiens. Selon lui, un certain nombre d'entre eux se seraient produits entre la date du prononcé de l'arrêt de 2012 et celle du dépôt de la requête, dans les eaux que l'arrêt en question avait reconnues comme étant nicaraguayennes. Le Nicaragua prétend que les propos échangés à ces occasions entre les commandants des frégates colombiennes et les gardes-côtes nicaraguayens attestent que les Parties nourrissaient, au sujet de leurs droits sur les espaces maritimes en cause, des prétentions concurrentes.

64. Le Nicaragua fait remarquer que, la Cour ayant tracé la frontière maritime entre les Parties jusqu'à une distance de 200 milles marins de sa côte, l'une et l'autre savent depuis près de trois ans quelle est la portée géographique de leurs droits maritimes respectifs. Or, soutient-il, après le prononcé de l'arrêt de 2012, la Colombie a continué de se prévaloir d'une « souveraineté » et de droits maritimes dans les eaux nicaraguayennes et de délivrer à ses ressortissants des permis de pêche leur permettant d'exploiter les ressources de l'espace maritime nicaraguayen. Le Nicaragua précise que c'est pour démontrer que le problème persiste qu'il se réfère à des faits postérieurs à la date du dépôt de sa requête.

65. S'agissant de l'allégation de menace de recours à la force par la Colombie, le Nicaragua affirme que celle-ci, afin d'asseoir sa revendication de « souveraineté », s'est livrée à un « harcèlement » continu des bateaux de pêche nicaraguayens dans les eaux nicaraguayennes, et en particulier dans la zone riche en poissons dite « Luna Verde », située autour de l'intersection entre le 82^e méridien et le 15^e parallèle — zone dont la Cour a jugé qu'elle était nicaraguayenne —, donnant ordre à ses frégates d'en chasser ces bateaux ainsi que des bateaux de pêche s'étant

as well as by commanding its military aircraft to "harass" Nicaraguan fishing vessels by air.

66. Nicaragua claims that it "has consistently met Colombia's refusal to comply with the . . . 2012 Judgment and its provocative conduct within Nicaragua's waters with patience and restraint". Nicaraguan naval forces have been ordered to avoid any engagement with Colombia's navy and, in fact, have kept their distance from the Colombian navy as far as possible. Nicaragua emphasizes, however, that its "conciliatory, non-escalatory position . . . has in no way reduced the disagreement or made the dispute go away".

* *

67. The Court recalls (see paragraph 53 above) that Nicaragua makes two distinct claims — one that Colombia has violated Nicaragua's sovereign rights and maritime zones, and the other that Colombia has breached its obligation not to use or threaten to use force. The Court will examine these two claims separately in order to determine, with respect to each of them, whether there existed a dispute within the meaning set out in paragraphs 50 to 52 above at the date of filing of the Application.

68. The Court notes that, in support of their respective positions on the existence of a dispute with regard to Nicaragua's first claim, the Parties primarily refer to declarations and statements made by the highest representatives of the Parties, to Colombia's enactment of Decree 1946, and to the alleged incidents at sea.

69. Considering, first, the declarations and statements of the senior officials of the two States, the Court observes that, following the delivery of the 2012 Judgment, the President of Colombia proposed to Nicaragua to negotiate a treaty concerning the effects of that Judgment, while the Nicaraguan President, on a number of occasions, expressed a willingness to enter into negotiations for the conclusion of a treaty to give effect to the Judgment, by addressing Colombia's concerns in relation to fishing, environmental protection and drug trafficking. The Court considers that the fact that the Parties remained open to a dialogue does not by itself prove that, at the date of the filing of the Application, there existed no dispute between them concerning the subject-matter of Nicaragua's first claim.

The Court notes that Colombia took the view that its rights were "infringed" as a result of the maritime delimitation by the 2012 Judgment. After his meeting with the President of Nicaragua on 1 December 2012, President Juan Manuel Santos of Colombia stated that "we will continue — and we said this clearly to President Ortega — looking for the reestablishment of the rights that this Judgment breached in a grave matter for the Colombians".

Nicaragua, for its part, insisted that the maritime zones declared by the Court in the 2012 Judgment must be respected. On 10 September 2013, following Colombia's issuance of Decree 1946, when President Santos

vu octroyer une licence par le Nicaragua, et à ses forces aériennes de les « harceler ».

66. Le Nicaragua soutient que, « face au refus de la Colombie de respecter l'arrêt de ... 2012 et aux provocations [de] cette dernière ... dans les eaux nicaraguayennes, [il] a toujours réagi avec patience et modération ». Ses forces navales ont reçu pour instruction d'éviter tout affrontement avec celles de la Colombie et s'en sont, de fait, tenues aussi éloignées que possible. Il souligne toutefois que la « position conciliante [qu'il a adoptée] en vue d'éviter l'escalade ... n'a nullement atténué le désaccord ni fait disparaître le différend ».

* *

67. La Cour rappelle (voir le paragraphe 53 ci-dessus) que le Nicaragua formule deux demandes distinctes, faisant grief à la Colombie, d'une part, d'avoir violé ses droits souverains et ses espaces maritimes et, d'autre part, d'avoir manqué à l'obligation lui incombant de s'abstenir de recourir à la menace ou à l'emploi de la force. La Cour examinera ces deux demandes séparément afin de déterminer s'il existait, au sujet de chacune d'elles, un différend au sens des paragraphes 50 à 52 ci-dessus à la date du dépôt de la requête.

68. La Cour constate que les Parties, pour étayer leurs positions respectives quant à l'existence d'un différend au sujet de la première demande du Nicaragua, se réfèrent principalement aux déclarations faites par leurs plus hauts représentants, à la promulgation, par la Colombie, du décret 1946, et aux prétendus incidents survenus en mer.

69. S'agissant tout d'abord des déclarations des hauts responsables des deux pays, la Cour relève que, à la suite du prononcé de l'arrêt de 2012, le président colombien a proposé au Nicaragua de négocier un traité concernant les effets dudit arrêt, et que le président nicaraguayen s'est, quant à lui, maintes fois montré disposé à engager des négociations en vue de conclure un traité qui permettrait de donner effet à l'arrêt, en tenant compte des préoccupations de la Colombie en matière de pêche, de protection de l'environnement et de trafic de drogue. La Cour estime que le fait que les Parties restaient disposées à dialoguer ne prouve pas en soi que, à la date du dépôt de la requête, il n'existait pas entre elles de différend en rapport avec l'objet de la première demande du Nicaragua.

La Cour note que la Colombie a affirmé avoir été « atteinte » dans ses droits en conséquence de la délimitation maritime établie par l'arrêt de 2012. Après avoir rencontré le président nicaraguayen le 1^{er} décembre 2012, le président colombien Juan Manuel Santos a déclaré : « [N]ous continuerons à rechercher — et nous l'avons dit clairement au président Ortega — le rétablissement des droits auxquels cet arrêt a porté atteinte sur une question chère aux Colombiens. »

Le Nicaragua a quant à lui insisté sur l'obligation de respecter les espaces maritimes que la Cour lui avait reconnus dans l'arrêt de 2012. Le 10 septembre 2013, au lendemain de la promulgation par la Colombie du

reiterated Colombia's position on the implementation of the 2012 Judgment, President Daniel Ortega of Nicaragua reportedly stated that:

"We understand the position taken by President Santos, but we cannot say that we agree with the position of President Santos . . . We do agree that it is necessary to dialogue, we do agree that it is necessary to look for some kind of agreement, treaty, whatever we want to call it, to put into practice in a harmonious way . . . the Judgment of the International Court of Justice . . ."

It is apparent from these statements that the Parties held opposing views on the question of their respective rights in the maritime areas covered by the 2012 Judgment.

70. With regard to Colombia's proclamation of an "Integral Contiguous Zone", the Court notes that the Parties took different positions on the legal implications of such action in international law. While Colombia maintained that it was entitled to such a contiguous zone as defined by Decree 1946 under customary international law, Nicaragua contended that Decree 1946 violated its "sovereign rights and maritime zones" as adjudged by the Court in the 2012 Judgment.

71. Regarding the incidents at sea alleged to have taken place before the critical date, the Court considers that, although Colombia rejects Nicaragua's characterization of what happened at sea as "incidents", it does not rebut Nicaragua's allegation that it continued exercising jurisdiction in the maritime spaces that Nicaragua claimed as its own on the basis of the 2012 Judgment.

72. Concerning Colombia's argument that Nicaragua did not lodge a complaint of alleged violations with Colombia through diplomatic channels until long after it filed the Application, the Court is of the view that although a formal diplomatic protest may be an important step to bring a claim of one party to the attention of the other, such a formal protest is not a necessary condition. As the Court held in the case concerning *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation)*, in determining whether a dispute exists or not, "[t]he matter is one of substance, not of form" (*Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 84, para. 30).

73. The Court notes that, although Nicaragua did not send its formal diplomatic Note to Colombia in protest at the latter's alleged violations of its maritime rights at sea until 13 September 2014, almost ten months after the filing of the Application, in the specific circumstances of the present case, the evidence clearly indicates that, at the time when the Application was filed, Colombia was aware that its enactment of Decree 1946 and its conduct in the maritime areas declared by the 2012 Judgment to belong to Nicaragua were positively opposed by Nicaragua. Given the public statements made by the highest representatives of

décret 1946, alors que le président Santos venait de réaffirmer la position de cet Etat à l'égard de l'exécution de l'arrêt, le président Ortega aurait tenu les propos suivants :

« Nous comprenons la position du président Santos, mais nous ne pouvons dire que nous l'approuvons. Nous convenons que le dialogue est nécessaire et qu'il faut rechercher un genre d'accord ou de traité — qu'importe le nom qu'on lui donnera — afin d'assurer la mise en œuvre harmonieuse de l'arrêt de la Cour internationale de Justice. »

Il ressort de ces déclarations que les Parties avaient des points de vue opposés sur la question de leurs droits respectifs dans les espaces maritimes visés par l'arrêt de 2012.

70. En ce qui concerne la proclamation, par la Colombie, d'une « zone contiguë unique », la Cour note que les Parties ont adopté des positions différentes quant aux implications de cet acte en droit international. Si la Colombie soutenait qu'elle avait droit à cette zone contiguë, telle que définie dans le décret 1946, en vertu du droit international coutumier, le Nicaragua affirmait quant à lui que ledit décret emportait violation de ses « droits souverains et des espaces maritimes » qui lui avaient été reconnus par la Cour dans son arrêt de 2012.

71. En ce qui concerne les incidents qui se seraient produits en mer avant la date critique, la Cour note que la Colombie, si elle rejette la qualification d'« incidents » employée par le Nicaragua pour décrire ce qui s'y est passé, ne se défend pas d'avoir continué à exercer sa juridiction dans les espaces maritimes que le Nicaragua considère comme siens sur le fondement de l'arrêt de 2012.

72. S'agissant de l'argument de la Colombie selon lequel le Nicaragua ne s'est, par la voie diplomatique, plaint auprès d'elle de violations que longtemps après avoir déposé sa requête, la Cour estime que, si la protestation diplomatique officielle peut constituer un moyen important pour une partie de porter à l'attention de l'autre une prétention, pareille protestation officielle n'est pas une condition nécessaire. Comme elle l'a affirmé dans l'affaire relative à l'*Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie)*, la Cour, lorsqu'elle détermine s'il existe ou non un différend, s'attache au « fond, et non [à la] forme » (*exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 84, par. 30).

73. La Cour relève que, même si ce n'est que le 13 septembre 2014 — soit près de dix mois après le dépôt de la requête — que le Nicaragua a envoyé à la Colombie une note diplomatique officielle pour protester contre les violations de ses droits maritimes auxquelles celle-ci se serait livrée en mer, les éléments de preuve indiquent clairement, dans les circonstances propres à l'affaire, que, à la date de ce dépôt, la Colombie savait que la promulgation du décret 1946 et son comportement dans les espaces maritimes que la Cour avait reconnus au Nicaragua dans son arrêt de 2012 se heurtaient à l'opposition manifeste du Nicaragua. Compte tenu des déclarations

the Parties, such as those referred to in paragraph 69, Colombia could not have misunderstood the position of Nicaragua over such differences.

74. Based on the evidence examined above, the Court finds that, at the date on which the Application was filed, there existed a dispute concerning the alleged violations by Colombia of Nicaragua's rights in the maritime zones which, according to Nicaragua, the Court declared in its 2012 Judgment appertain to Nicaragua.

75. The Court now turns to the question of the existence of a dispute with regard to Nicaragua's second claim, namely that Colombia, by its conduct, has breached its obligation not to use or threaten to use force under Article 2, paragraph 4, of the Charter of the United Nations and customary international law.

76. Although Nicaragua refers to a number of incidents which allegedly occurred at sea, the Court observes that, with regard to those which allegedly occurred before the critical date, nothing in the evidence suggests that Nicaragua had indicated that Colombia had violated its obligations under Article 2, paragraph 4, of the Charter of the United Nations or under customary international law regarding the threat or use of force. On the contrary, members of Nicaragua's executive and military authorities confirmed that the situation at sea was calm and stable. On 14 August 2013, on the occasion of the 33rd anniversary of Nicaragua's naval forces, the President of Nicaragua stated that:

"[W]e must recognize that in the middle of all this media turbulence, the Naval Force of Colombia, which is very powerful, that certainly has a very large military power, has been careful, has been respectful and there has not been any kind of confrontation between the Colombian and Nicaraguan Navy . . ."

On 18 November 2013, the Chief of the Nicaraguan Naval Force stated that "in one year of being there we have not had any problems with the Colombian Naval Forces", that the forces of the two countries "maintain[ed] a continuous communication" and that "we have not had any conflicts in those waters".

77. Furthermore, the Court observes that the alleged incidents that were said to have occurred before Nicaragua filed its Application relate to Nicaragua's first claim rather than a claim concerning a threat of use of force under Article 2, paragraph 4, of the Charter of the United Nations and customary international law.

78. Given these facts, the Court considers that, at the date on which the Application was filed, the dispute that existed between Colombia and Nicaragua did not concern Colombia's possible violations of Article 2, paragraph 4, of the Charter of the United Nations and customary international law prohibiting the use or threat of use of force.

publiques faites par les plus hauts représentants des Parties, telles que celles qui sont mentionnées au paragraphe 69, la Colombie n'aurait pu se méprendre sur la position du Nicaragua quant à leurs divergences.

74. A partir des éléments de preuve examinés plus haut, la Cour constate que, à la date du dépôt de la requête, il existait un différend relatif à de prétendues violations par la Colombie des droits du Nicaragua dans les zones maritimes dont celui-ci affirme qu'elles lui ont été reconnues par l'arrêt de 2012.

75. La Cour examinera à présent la question de l'existence d'un différend au sujet de la seconde demande du Nicaragua, à savoir que la Colombie, par son comportement, a manqué à l'obligation de ne pas recourir à la force ou à la menace de l'emploi de la force lui incombant en vertu du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies et du droit international coutumier.

76. Si le Nicaragua mentionne un certain nombre d'incidents qui seraient survenus en mer, la Cour relève que, en ce qui concerne ceux qui se seraient produits avant la date critique, rien dans les éléments de preuve produits ne laisse entendre que le Nicaragua avait indiqué que la Colombie avait manqué à ses obligations au titre du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies ou du droit international coutumier en matière de recours à la menace ou à l'emploi de la force. Au contraire, de hauts responsables politiques et militaires nicaraguayens avaient confirmé que la situation en mer était calme et stable. Le 14 août 2013, à l'occasion du 33^e anniversaire de la création des forces navales nicaraguayennes, le président du Nicaragua avait déclaré ce qui suit :

« Nous devons reconnaître que, au milieu de tout ce tourbillon médiatique, la marine colombienne, qui est très puissante, qui dispose assurément d'une très grande puissance militaire, s'est montrée prudente et respectueuse, et qu'aucune confrontation n'a eu lieu entre les forces navales colombiennes et nicaraguayennes... »

Le 18 novembre 2013, le commandant en chef de la marine nicaraguayenne déclarait n'avoir, « en une année de présence, ... rencontré aucun problème avec les forces navales colombiennes », ajoutant que les marines des deux pays étaient en « contact permanent » et qu'il n'y avait eu entre elles « aucun conflit dans ces eaux ».

77. Par ailleurs, la Cour fait observer que les prétendus incidents antérieurs au dépôt de la requête du Nicaragua relèvent de la première demande du Nicaragua, et non d'une demande relative à la menace de l'emploi de la force proscrite par le paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies et le droit international coutumier.

78. Au vu de ces faits, la Cour considère que, à la date du dépôt de la requête, le différend qui opposait le Nicaragua à la Colombie ne portait pas sur d'éventuelles violations, par celle-ci, du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies ou des règles de droit international coutumier interdisant le recours à la menace ou à l'emploi de la force.

79. In light of the foregoing considerations, the Court concludes that, at the time Nicaragua filed its Application, there existed a dispute concerning the alleged violations by Colombia of Nicaragua's rights in the maritime zones which, according to Nicaragua, the Court declared in its 2012 Judgment appertain to Nicaragua. Consequently, Colombia's second preliminary objection must be rejected with regard to Nicaragua's first claim and upheld with regard to its second claim.

IV. THIRD PRELIMINARY OBJECTION

80. In its third preliminary objection, Colombia argues that the Court lacks jurisdiction because Article II of the Pact of Bogotá imposes a precondition on the recourse by the States parties to judicial settlement, which was not met at the date of Nicaragua's filing of its Application.

81. Article II of the Pact of Bogotá, which has already been quoted in paragraph 41, reads as follows:

"The High Contracting Parties recognize the obligation to settle international controversies by regional pacific procedures before referring them to the Security Council of the United Nations.

Consequently, in the event that a controversy arises between two or more signatory States which, in the opinion of the parties, cannot be settled by direct negotiations through the usual diplomatic channels, the parties bind themselves to use the procedures established in the present Treaty, in the manner and under the conditions provided for in the following articles, or, alternatively, such special procedures as, in their opinion, will permit them to arrive at a solution."

82. Referring to the 1988 Judgment in the *Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. Honduras)* case (hereinafter the "1988 Judgment"), Colombia claims that recourse to the pacific procedures of the Pact would be in conformity with Article II only if an attempt at negotiating a settlement had been made in good faith, and it is clear, after reasonable efforts, that a deadlock had been reached and that there was no likelihood of resolving the dispute by such means. Colombia asserts that, contrary to what Nicaragua claims, the term "in the opinion of the parties" in Article II should refer to the opinion of both parties, as stated in the English, Portuguese and Spanish versions of the Pact, rather than the opinion of one of the parties. Colombia contends that, based on the conduct of both itself and Nicaragua, it could not be concluded that the alleged controversy, in the opinion of the Parties, could not be settled by direct negotiations through the usual diplomatic channels at the time of Nicaragua's filing of the Application.

83. Colombia claims that the fact that the Parties had been engaged in dialogue on the possibility of negotiating a treaty with a view to implementing the 2012 Judgment indicates that the two sides remained willing

79. A la lumière des considérations qui précèdent, la Cour conclut que, à la date du dépôt de la requête du Nicaragua, il existait un différend relatif à de prétendues violations par la Colombie des droits du Nicaragua dans les zones maritimes dont celui-ci affirme qu'elles lui ont été reconnues par l'arrêt de 2012. Par conséquent, la deuxième exception préliminaire de la Colombie doit être rejetée en ce qu'elle a trait à la première demande du Nicaragua, et accueillie en ce qu'elle a trait à la seconde.

IV. TROISIÈME EXCEPTION PRÉLIMINAIRE

80. Par sa troisième exception préliminaire, la Colombie soutient que la Cour n'a pas compétence parce que l'article II du pacte de Bogotá assujettit le recours au règlement judiciaire par les Etats parties à une condition préalable qui n'était pas remplie à la date où le Nicaragua a déposé sa requête.

81. L'article II du pacte de Bogotá, déjà cité au paragraphe 41, est ainsi libellé :

« Les Hautes Parties Contractantes acceptent l'obligation de résoudre les différends internationaux à l'aide des procédures pacifiques régionales avant de recourir au Conseil de sécurité des Nations Unies.

En conséquence, au cas où surgirait, entre deux ou plusieurs Etats signataires, un différend qui, de l'avis de l'une des parties, ne pourrait être résolu au moyen de négociations directes suivant les voies diplomatiques ordinaires, les parties s'engagent à employer les procédures établies dans ce Traité sous la forme et dans les conditions prévues aux articles suivants, ou les procédures spéciales qui, à leur avis, leur permettront d'arriver à une solution. »

82. Faisant référence à l'arrêt rendu en 1988 en l'affaire relative à des *Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras)* (dénommé ci-après l'« arrêt de 1988 »), la Colombie soutient que le recours aux procédures pacifiques du pacte ne serait conforme à l'article II que si un règlement négocié avait été recherché de bonne foi et qu'il était devenu clair, au terme d'efforts raisonnables, que les parties étaient dans l'impasse et que le différend ne pouvait être résolu par cette voie. Elle affirme que, contrairement à ce que prétend le Nicaragua, l'expression « de l'avis d[es] parties » à l'article II doit se comprendre comme désignant l'avis non pas de l'une mais des deux parties, ce qui correspond aux termes des versions anglaise, portugaise et espagnole du pacte. Elle argue que son propre comportement et celui du Nicaragua ne permettaient pas de conclure que, de l'avis des Parties, le prétendu différend ne pouvait être résolu au moyen de négociations directes suivant les voies diplomatiques ordinaires au moment du dépôt de la requête du Nicaragua.

83. La Colombie soutient que le fait que les Parties avaient entrepris de dialoguer sur la possibilité de conclure un traité aux fins de l'exécution de l'arrêt de 2012 montre qu'elles restaient toutes deux disposées à régler

to settle their differences through direct negotiations. To demonstrate such intention on the part of Nicaragua, Colombia in its written pleadings refers to a number of statements and declarations made by the Nicaraguan President to that effect.

84. Colombia contends that even after the filing of its Application, it was reported that the Nicaraguan President on several occasions still talked about signing agreements with Colombia and proposed to set up a bi-national commission to co-ordinate the fishing operations, antidrug patrolling and the joint administration for the Seaflower Biosphere Marine Reserve in the Caribbean Sea, on the basis of the delimitation established by the Court.

85. Colombia asserts that the Chief of the Nicaraguan Naval Force and the Chief of Nicaragua's army held the same view about peace and stability in the waters concerned. This fact confirms, according to Colombia, that up to the filing of the Application, Nicaragua was of the opinion that the two maritime neighbours maintained good relations, there had been no naval "incidents", and they could resolve their differences by way of negotiations. Colombia argues that Nicaragua's filing of its Application "was completely at odds with reality".

86. Colombia maintains that it also held the opinion that any maritime issues between the two Parties arising as a result of the Court's 2012 Judgment could be settled by way of direct negotiations. It claims that Nicaragua incorrectly inferred from the Colombian President's declaration of 19 November 2012 that Colombia rejected the Court's 2012 Judgment. Colombia points out that, upon instruction from its President, its Foreign Minister had already commenced discussions with her Nicaraguan counterpart on 20 November 2012. It further refers to the statement by its Foreign Minister on 14 September 2013, where she reiterated that "Colombia is open to dialogue with Nicaragua to sign a treaty that establishes the boundaries and a legal regime that contributes to the security and stability in the region".

87. Colombia explains that the protection of the historic fishing rights of the people of the Archipelago of San Andrés, Providencia and Santa Catalina is of paramount importance for the country. It underscores that the declarations made by Colombia's highest authorities in the wake of the 2012 Judgment must be understood in that context and, contrary to what Nicaragua seeks to portray, they in no way imply any disregard for the Judgment of the Court. Colombia contends that the timing of Nicaragua's Application was due not to allegedly futile negotiations, but to the fact that the Pact of Bogotá would soon cease to be in force between the Parties.

88. For its part, Nicaragua rejects the interpretation of Article II advanced by Colombia, maintaining that Colombia misreads the Court's

leurs divergences au moyen de négociations directes. Pour établir que telle était bien l'intention du Nicaragua, la Colombie, dans ses exposés écrits, fait référence à plusieurs déclarations en ce sens du président nicaraguayen.

84. La Colombie affirme que, même après le dépôt de la requête, le président du Nicaragua aurait encore évoqué à plusieurs reprises la possibilité de signer des accords avec elle et proposé d'instaurer une commission binationale pour coordonner les activités de pêche, les patrouilles effectuées dans le cadre de la lutte contre le trafic de stupéfiants et l'administration conjointe de la réserve de biosphère marine Seaflower dans la mer des Caraïbes, sur la base de la délimitation effectuée par la Cour.

85. La Colombie soutient que le commandant en chef de la marine et le chef des armées du Nicaragua s'accordaient à qualifier de paisible et stable la situation dans les eaux en cause, fait qui confirme, selon la Colombie, que, jusqu'au dépôt de sa requête, le Nicaragua était d'avis que les deux voisins maritimes entretenaient de bonnes relations, qu'il n'y avait eu aucun « incident » entre leurs forces navales et qu'ils pouvaient résoudre leurs divergences par la voie de négociations. La Colombie considère que le dépôt de la requête du Nicaragua était donc « en rupture totale avec la réalité ».

86. La Colombie affirme qu'elle était également d'avis que tout désaccord entre les deux Parties sur des questions d'ordre maritime découlant de l'arrêt rendu par la Cour en 2012 pouvait être réglé au moyen de négociations directes. Elle soutient que c'est à tort que le Nicaragua a conclu, au vu de la déclaration faite le 19 novembre 2012 par le président colombien, qu'elle rejetait l'arrêt de 2012. Elle souligne que, sur instruction de son président, la ministre colombienne des affaires étrangères avait déjà entamé, le 20 novembre 2012, des discussions avec son homologue nicaraguayen. Elle fait en outre référence à la déclaration dans laquelle, le 14 septembre 2013, la ministre a réaffirmé que « la Colombie était prête à dialoguer avec le Nicaragua en vue de signer un traité qui établ[ît] les frontières et un régime juridique contribuant à la sécurité et à la stabilité de la région ».

87. La Colombie fait valoir que la protection des droits de pêche historiques des habitants de l'archipel de San Andrés, Providencia et Santa Catalina revêt pour le pays une importance cruciale. Elle souligne que les déclarations faites par les plus hauts responsables colombiens au lendemain de l'arrêt de 2012 doivent être lues dans ce contexte et que, contrairement à ce que le Nicaragua tente de faire accroire, elles n'impliquent en aucun cas un refus de tenir compte de l'arrêt de la Cour. Elle soutient que, si le Nicaragua a choisi de déposer sa requête au moment où il l'a fait, ce n'est pas en raison du caractère prétendument inutile des négociations, mais parce que le pacte de Bogotá devait bientôt cesser de produire ses effets entre les Parties.

88. Le Nicaragua, pour sa part, rejette l'interprétation de l'article II que défend la Colombie, affirmant que celle-ci donne une lecture erronée

1988 Judgment. It contends that the Court, in that Judgment, explicitly declined to apply the jurisprudence relating to compromissory clauses in other treaties but referred to the opinion of the parties regarding the possibility of a negotiated settlement as provided for by Article II. Relying on the French version of the Pact, Nicaragua argues that Article II of the Pact requires the Court to determine whether, from an objective standpoint, one of the parties was of the opinion that the dispute could not be settled by direct negotiations.

89. Nicaragua contends that the present dispute arose from Colombia's actions subsequent to the delivery of the 2012 Judgment, with Colombia first rejecting the 2012 Judgment, then asserting new claims to the waters adjudged by the Court to appertain to Nicaragua and exercising purported sovereign rights and jurisdiction in those waters. According to Nicaragua, the events which occurred in the two and a half months leading up to the Application demonstrate that the Parties were of the opinion that their dispute concerning Colombia's violation of Nicaragua's sovereign rights and maritime zones could not be settled by direct negotiations. It points out that three days after the issuance of Decree 1946, President Juan Manuel Santos asked the Colombian Constitutional Court to declare Articles XXXI and L of the Pact of Bogotá unconstitutional, for, in his view, the Colombian Constitution only permits national boundaries to be modified by means of duly ratified treaties.

Nicaragua alleges that the President of Colombia also stated that, without a treaty with Nicaragua, Colombia would continue to "exercise sovereignty right up to the 82nd Meridian" which it had historically claimed as a maritime frontier, notwithstanding the Court's 2012 Judgment.

90. With regard to Colombia's reference to the declaration of its Foreign Minister that her country was open to dialogue (see paragraph 86 above), Nicaragua points out that following those remarks the Minister also added that the Government of Colombia "awaits the decision of the Constitutional Court before initiating any action". Nicaragua claims that, based on these declarations and statements, it was apparent to Nicaragua that Colombia was of the opinion that no negotiation was possible between the Parties to settle the dispute relating to Colombia's violations of Nicaragua's sovereign rights and maritime zones at the time of its filing of the Application.

91. Nicaragua, while reiterating its willingness to negotiate a treaty with Colombia for the implementation of the 2012 Judgment, emphasizes that the subject-matter for negotiations between the Parties is entirely unrelated to the subject-matter of the dispute in the present case. It claims that Colombia in its preliminary objections has "carefully chosen to elide the critical differences" between the two subject-matters. Nicaragua maintains that it is — and has always been — open to discussion with Colombia on the arrangements for fishing, environmental protection of the Scaflower Biosphere Marine Reserve and the fight against drug-trafficking

de l'arrêt de 1988. Il soutient que la Cour a expressément refusé dans cet arrêt d'appliquer la jurisprudence relative aux clauses compromissaires figurant dans d'autres traités, mais qu'elle s'est référée à l'avis des parties quant à la possibilité d'un règlement négocié, comme il est prévu à l'article II. S'appuyant sur la version française du pacte, il soutient que, selon l'article II, la Cour doit déterminer si, objectivement, l'une des parties était d'avis que le différend ne pouvait pas être réglé au moyen de négociations directes.

89. Le Nicaragua soutient que le présent différend trouve son origine dans certaines réactions de la Colombie à l'arrêt de 2012, celle-ci ayant commencé par rejeter cet arrêt, puis fait valoir de nouvelles prétentions sur les eaux dont la Cour avait reconnu l'appartenance au Nicaragua et exercé les droits souverains et la juridiction qu'elle prétendait y posséder. Selon lui, les événements qui se sont produits dans les deux mois et demi ayant précédé le dépôt de la requête montrent que les Parties étaient d'avis que leur différend concernant la violation, par la Colombie, des droits souverains et des espaces maritimes du Nicaragua ne pouvait être réglé par la voie de négociations directes. Il souligne que, trois jours après la promulgation du décret 1946, le président Juan Manuel Santos a saisi la Cour constitutionnelle colombienne d'une demande tendant à ce que les articles XXXI et L du pacte de Bogotá soient déclarés contraires à la Constitution car celle-ci, selon lui, ne permet de modifier les frontières nationales qu'au moyen d'un traité dûment ratifié.

Le Nicaragua prétend que le président colombien a également déclaré que, en l'absence de traité avec le Nicaragua, la Colombie continuerait à «exercer sa souveraineté jusqu'au 82^e méridien» qu'elle avait toujours revendiqué comme frontière maritime, et ce, nonobstant l'arrêt rendu par la Cour en 2012.

90. En ce qui concerne la référence que fait la Colombie à la déclaration de sa ministre des affaires étrangères exprimant la volonté de dialoguer de son pays (voir le paragraphe 86 ci-dessus), le Nicaragua relève que, à la suite de ces propos, la ministre a également ajouté que le Gouvernement colombien «attendait la décision de la Cour constitutionnelle avant de prendre la moindre mesure». Selon le Nicaragua, il était évident, au vu de ces déclarations, que la Colombie était d'avis, au moment où il a déposé sa requête, qu'aucune négociation ne pouvait être menée entre les Parties pour régler le différend relatif aux violations, par la Colombie, des droits souverains et des espaces maritimes du Nicaragua.

91. Le Nicaragua, tout en réaffirmant être disposé à négocier un traité avec la Colombie aux fins de l'exécution de l'arrêt de 2012, souligne que l'objet des négociations envisagées entre les Parties est sans rapport aucun avec l'objet du différend en l'espèce. Il avance que la Colombie, dans ses exceptions préliminaires, a «pris grand soin [d']escamot[er] les différences essentielles» entre ces deux objets. Il maintient qu'il est — et a toujours été — prêt à discuter avec elle des arrangements en matière de pêche, de protection de la réserve de biosphère marine Scaflower et de lutte contre le trafic de drogue dans la mer des Caraïbes, mais n'est «absolument pas

in the Caribbean Sea, but it "is absolutely not prepared to give up the maritime boundaries that the Court has drawn" between the Parties.

* *

92. The Court recalls that in the 1988 Judgment, it decided that, for the purpose of determining the application of Article II of the Pact, it was not "bound by the mere assertion of the one [party or the other that its opinion [was] to a particular effect". The Court emphasized that "it must, in the exercise of its judicial function, be free to make its own determination of that question on the basis of such evidence as is available to it" (*Border and Transborder Armed Actions, (Nicaragua v. Honduras), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1988, p. 95, para. 65*).

93. The Court made clear that the parties are expected to provide substantive evidence to demonstrate that they considered in good faith that their dispute could or could not be settled by direct negotiations through the usual diplomatic channels. The critical date at which "the opinion of the parties" has to be ascertained for the application of Article II of the Pact is the date on which proceedings are instituted.

94. Moreover, in its 1988 Judgment, the Court took note of the discrepancy between the French text and the other three official texts (English, Portuguese and Spanish) of Article II; the former refers to the opinion of one of the parties ("*de l'avis de l'une des parties*"), while the latter three refer to the opinion of both parties. The Court, however, did not consider it necessary to resolve the problem posed by that textual discrepancy before proceeding to the consideration of the application of Article II of the Pact in that case. It proceeded on the basis that it would consider whether the "opinion" of both parties was that it was not possible to settle the dispute by negotiation, subject to demonstration of evidence by the parties.

95. In the present case, as in the 1988 Judgment, it will not be necessary for the Court to rehearse the arguments put forward by the Parties with regard to the interpretation of the term "in the opinion of the parties" ("*de l'avis de l'une des parties*") in Article II of the Pact. The Court will begin by determining whether the evidence provided demonstrates that, at the date of Nicaragua's filing of the Application, neither of the Parties could plausibly maintain that the dispute between them could be settled by direct negotiations through the usual diplomatic channels (see, in this regard, *ibid.*, p. 99, para. 75).

96. The Court recalls that statements and declarations referred to by the Parties in their written and oral pleadings are all made by the highest representatives of the two States. As the Court stated in the *Georgia v. Russian Federation* case,

"in general, in international law and practice, it is the Executive of the State that represents the State in its international relations and speaks for it at the international level (*Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda), Jurisdiction and Admissibility, Judgment,*

disposé à renoncer à la délimitation maritime établie par la Cour» entre les Parties.

* *

92. La Cour rappelle que, dans l'arrêt de 1988, elle a jugé que, pour se prononcer sur l'application de l'article II du pacte, elle n'était «pas tenue par la simple affirmation de l'une ou l'autre Partie qu'elle est de tel ou tel avis». Elle a souligné qu'elle devait, «dans l'exercice de sa fonction judiciaire, ... être libre de porter sa propre appréciation sur cette question, sur la base des preuves dont elle dispose» (*Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1988, p. 95, par. 65*).

93. La Cour a clairement dit que les parties étaient censées donner la preuve concrète qu'elles considéraient de bonne foi que leur différend pouvait, ou non, être résolu au moyen de négociations directes suivant les voies diplomatiques ordinaires. La date critique à laquelle il faut s'assurer de «l'avis des parties» aux fins de l'application de l'article II du pacte est la date d'introduction de l'instance.

94. En outre, dans son arrêt de 1988, la Cour a relevé la différence qui existe entre le texte français et les autres versions officielles (anglaise, espagnole et portugaise) de l'article II : le premier fait référence à «l'avis de l'une des parties», tandis qu'il est question, dans les trois autres, de l'avis des deux parties. La Cour n'a toutefois pas estimé nécessaire de résoudre le problème posé par cette divergence des textes avant de se pencher sur la question de l'application de l'article II du pacte dans cette affaire. Elle a pris le parti de rechercher si les deux Etats étaient d'«avis» que le différend ne pouvait être résolu par la voie de négociations, en se fondant sur les éléments de preuve qu'ils avaient fournis.

95. En la présente espèce, comme dans l'arrêt de 1988, il ne sera pas nécessaire pour la Cour de répéter les arguments avancés de part et d'autre quant à l'interprétation de l'expression «de l'avis de l'une des parties» («in the opinion of the parties») employée à l'article II du pacte. La Cour commencera par déterminer si les éléments de preuve qui lui ont été soumis démontrent que, à la date du dépôt, de la requête du Nicaragua, aucune des deux Parties ne pouvait soutenir de manière plausible que le différend qui les opposait pouvait être résolu au moyen de négociations directes suivant les voies diplomatiques ordinaires (voir, en ce sens, *ibid.*, p. 99, par. 75).

96. La Cour relève que les déclarations invoquées par les Parties dans leurs exposés écrits et oraux émanent toutes des plus hauts représentants des deux Etats. Ainsi qu'elle l'a dit dans l'affaire *Géorgie c. Fédération de Russie*,

«en droit international comme dans la pratique, c'est en règle générale l'exécutif qui représente l'Etat dans ses relations internationales et s'exprime en son nom sur le plan international (*Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda), compétence et recevabilité, arrêt,*

I.C.J. Reports 2006, p. 27, paras. 46–47). Accordingly, primary attention will be given to statements made or endorsed by the Executives of the two Parties.” (*Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation)*, *Preliminary Objections, Judgment*, *I.C.J. Reports* 2011 (I), p. 87, para. 37.)

The Court therefore considers that, in determining the Parties’ positions with regard to the possibility of a negotiated settlement, it may rely on such statements and declarations to draw its findings.

97. The Court observes that, through various communications between the Heads of State of the two countries since the delivery of the 2012 Judgment, each Party had indicated that it was open to dialogue to address some issues raised by Colombia as a result of the Judgment.

The Nicaraguan President expressed Nicaragua’s willingness to negotiate a treaty or agreement with Colombia so as to accommodate the latter’s domestic requirement under national law for the implementation of the Judgment. The issues that the Parties identified for possible dialogue include fishing activities of the inhabitants of San Andrés, Providencia and Santa Catalina in waters that have been recognized as appertaining to Nicaragua by the Court, the protection of the Seaflower Biosphere Marine Reserve, and the fight against drug trafficking in the Caribbean Sea.

98. The Court notes, however, that the above-mentioned subject-matter for negotiation is different from the subject-matter of the dispute between the Parties. According to Nicaragua, negotiations between the Parties should have been conducted on the basis that the prospective treaty would not affect the maritime zones as declared by the 2012 Judgment. In other words, for Nicaragua, such negotiations had to be restricted to the modalities or mechanisms for the implementation of the said Judgment.

Colombia did not define the subject-matter of the negotiations in the same way. In the words of its Foreign Minister, it intended to “sign a treaty that establishes the boundaries and a legal regime that contributes to the security and stability in the region” (emphasis added).

99. The Court considers that Colombia’s argument that the Parties remained open to dialogue, at least on the date of the filing of the Application, is not a decisive factor, because what is essential for the Court to decide is whether, on that date, given the positions and conduct of the Parties in respect of Colombia’s alleged violations of Nicaragua’s sovereign rights and maritime zones delimited by the Court in 2012, the Parties considered in good faith a certain possibility of a negotiated settlement to exist or not to exist.

100. The Court notes that the Parties do not dispute that the situation at sea was “calm” and “stable” throughout the relevant period. That fact, nevertheless, is not necessarily indicative that, in the opinion of the Parties, the dispute in the present case could be settled by negotiations. From the inception of the events following the delivery of the 2012 Judgment, Nicaragua was firmly opposed to Colombia’s conduct in the areas that

C.I.J. Recueil 2006, p. 27, par. 46-47). Une attention toute particulière sera donc accordée aux déclarations faites ou entérinées par l'exécutif de chacune des Parties.» (*Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2011 (I), p. 87, par. 37.)

La Cour estime donc pouvoir s'appuyer sur de telles déclarations pour formuler ses conclusions sur les positions respectives des Parties quant à la possibilité d'un règlement négocié.

97. La Cour constate que, par divers échanges qu'ont eus leurs chefs d'Etat depuis le prononcé de l'arrêt de 2012, l'une et l'autre des Parties avaient indiqué être prêtes à engager un dialogue pour examiner certaines questions soulevées par la Colombie conséquemment à l'arrêt.

Le président du Nicaragua a exprimé le souhait de son pays de négocier un traité ou un accord avec la Colombie de manière que celle-ci puisse exécuter l'arrêt dans le respect des prescriptions de son droit interne. Parmi les questions au sujet desquelles les Parties envisageaient de dialoguer, figuraient notamment les activités de pêche des habitants de San Andrés, Providencia et Santa Catalina dans des eaux dont la Cour a reconnu qu'elles appartenaient au Nicaragua, la protection de la réserve de biosphère marine Seaflower et la lutte contre le trafic de drogue dans la mer des Caraïbes.

98. La Cour note, toutefois, que l'objet des négociations tel que susmentionné diffère de l'objet du différend qui oppose les Parties. Selon le Nicaragua, ces négociations devaient être menées étant entendu que le traité qu'il s'agissait de conclure n'aurait pas d'incidence sur les espaces maritimes au sujet desquels la Cour s'était prononcée dans son arrêt de 2012. En d'autres termes, elles devaient, dans son esprit, se limiter aux modalités ou mécanismes d'exécution de cet arrêt.

La Colombie ne circonscrivait pas ainsi l'objet des négociations. Son intention, selon les mots de sa ministre des affaires étrangères, était de «signer un traité qui établ[ît] les frontières et un régime juridique contribuant à la sécurité et à la stabilité de la région» (les italiques sont de la Cour).

99. La Cour juge non déterminant l'argument de la Colombie selon lequel les Parties restaient disposées à dialoguer, tout au moins à la date du dépôt de la requête, car la question essentielle qu'il incombe à la Cour de trancher est celle de savoir si, à cette date, et compte tenu de leurs positions et comportement face aux violations alléguées des droits souverains du Nicaragua et des espaces maritimes délimités par l'arrêt de 2012, les Parties considéraient de bonne foi qu'une certaine possibilité de parvenir à un règlement négocié existait ou, au contraire, que cette possibilité n'existait pas.

100. La Cour note que les Parties ne contestent pas que la situation en mer était «calme» et «stable» tout au long de la période concernée. Ce fait, toutefois, n'indique pas nécessairement que, de l'avis des Parties, le différend ici en cause pouvait être résolu par la voie de négociations. Dès les premiers événements qui ont suivi le prononcé de l'arrêt de 2012, le Nicaragua s'est résolument opposé au comportement de la Colombie

the 2012 Judgment declared appertain to Nicaragua. Colombia's position on the negotiation of a treaty was equally firm during the entire course of its communications with Nicaragua. No evidence submitted to the Court indicates that, on the date of Nicaragua's filing of the Application, the Parties had contemplated, or were in a position, to hold negotiations to settle the dispute concerning the alleged violations by Colombia of Nicaragua's rights in the maritime zones which, according to Nicaragua, the Court declared in its 2012 Judgment appertain to Nicaragua.

101. Given the above considerations, the Court concludes that at the date on which Nicaragua filed its Application, the condition set out in Article II was met. Therefore, Colombia's third preliminary objection must be rejected.

V. FOURTH PRELIMINARY OBJECTION

102. Nicaragua claims two bases for the jurisdiction of the Court. It states that, should the Court find that it has no jurisdiction under Article XXXI of the Pact of Bogotá, its jurisdiction could be founded on "its inherent power to pronounce on the actions required by its Judgment[]". In its fourth preliminary objection, Colombia contends that the Court has no "inherent jurisdiction" upon which Nicaragua can rely.

103. Colombia maintains that Nicaragua's claim of "inherent jurisdiction" can find no support either in the Statute of the Court or in its case law. It argues that, if Nicaragua's position is to be taken seriously, it would strike at the foundation of consensual jurisdiction under Article 36 of the Statute of the Court, for Nicaragua's theory of "inherent jurisdiction" ignores any conditions which States may have attached to their consent to jurisdiction. It argues that, instead of applying the law and practice of this Court, Nicaragua referred to the law and practice of the European Court of Human Rights and the Inter-American Court of Human Rights; even by doing so, Nicaragua ignores the explicit statutory authority afforded to those courts for monitoring the implementation of their decisions.

* * *

104. The Court notes that "inherent jurisdiction" claimed by Nicaragua is an alternative ground that it invokes for the establishment of the Court's jurisdiction in the present case. Nicaragua's argument, could, in any event, apply only to the dispute that existed at the time of filing of the Application. Since the Court has founded its jurisdiction with regard to that dispute on the basis of Article XXXI of the Pact of Bogotá, it considers that there is no need to deal with Nicaragua's claim of "inherent jurisdiction", and therefore will not take any position on it. Consequently, there is no ground for the Court to rule upon Colombia's fourth preliminary objection.

dans les secteurs que la Cour avait attribués au Nicaragua. La Colombie, tout au long des échanges entre les deux pays, a été tout aussi ferme en ce qui concerne la négociation d'un traité. Aucun élément soumis à la Cour n'indique que, à la date du dépôt de la requête du Nicaragua, les Parties avaient envisagé, ou étaient en mesure, de tenir des négociations en vue de régler le différend relatif à de prétendues violations par la Colombie des droits du Nicaragua dans les zones maritimes dont celui-ci affirme qu'elles lui ont été reconnues par l'arrêt de 2012.

101. Compte tenu de ce qui précède, la Cour conclut que, à la date à laquelle le Nicaragua a déposé sa requête, la condition énoncée à l'article II était remplie. Par conséquent, la troisième exception préliminaire de la Colombie doit être rejetée.

V. QUATRIÈME EXCEPTION PRÉLIMINAIRE

102. Le Nicaragua invoque deux bases de compétence. Il affirme que, quand bien même la Cour estimerait ne pas avoir compétence au titre de l'article XXXI du pacte de Bogotá, sa compétence pourrait être fondée sur « le pouvoir qui est le sien de se prononcer sur les mesures requises par ses arrêts ». Dans sa quatrième exception préliminaire, la Colombie soutient que la Cour ne possède pas de « pouvoir inhérent » dont le Nicaragua pourrait se prévaloir.

103. La Colombie soutient que la thèse du « pouvoir inhérent » que défend le Nicaragua ne trouve appui ni dans le Statut ni dans la jurisprudence de la Cour. Elle avance que, si cette thèse devait être prise au sérieux, les fondements de la compétence consensuelle prévue à l'article 36 du Statut s'en trouveraient sapés, puisque cela reviendrait à ne tenir aucun compte des conditions dont les Etats peuvent avoir assorti leur consentement à la compétence de la Cour. La Colombie soutient que, au lieu de suivre la jurisprudence et la pratique de la Cour, le Nicaragua invoque celles de la Cour européenne des droits de l'homme et de la Cour interaméricaine des droits de l'homme, mais en passant sous silence le pouvoir statuaire de contrôler l'exécution de leurs décisions dont ces juridictions sont expressément dotées.

* *

104. La Cour relève que c'est à titre subsidiaire que le Nicaragua invoque son « pouvoir inhérent » pour établir sa compétence en l'espèce. L'argument du Nicaragua ne pourrait, en tout état de cause, s'appliquer qu'au différend qui existait au moment du dépôt de la requête. Or, dès lors qu'elle a fondé sa compétence à l'égard de ce différend sur l'article XXXI du pacte de Bogotá, la Cour considère qu'il n'est pas nécessaire d'examiner l'argument du « pouvoir inhérent » avancé par le Nicaragua. Elle ne prendra donc pas position à son égard. Par conséquent, il n'y a pas lieu pour la Cour de se prononcer sur la quatrième exception préliminaire de la Colombie.

VI. FIFTH PRELIMINARY OBJECTION

105. Colombia's fifth preliminary objection is that the present Application is an attempt to enforce the 2012 Judgment even though the Court has no post-adjudication enforcement jurisdiction. Colombia maintains that the Charter of the United Nations and the Statute of the Court are based upon a division of functions according to which the Court is entrusted with the task of adjudication, while post-adjudication enforcement is reserved for the Security Council in accordance with paragraph 2 of Article 94 of the Charter, which provides:

"If any party to a case fails to perform the obligations incumbent upon it under a judgment rendered by the Court, the other party may have recourse to the Security Council, which may, if it deems necessary, make recommendations or decide upon measures to be taken to give effect to the judgment."

According to Colombia, the same division of functions is recognized in the Pact of Bogotá, Article L of which provides:

"If one of the High Contracting Parties should fail to carry out the obligations imposed upon it by a decision of the International Court of Justice or by an arbitral award, the other party or parties concerned shall, before resorting to the Security Council of the United Nations, propose a Meeting of Consultation of Ministers of Foreign Affairs to agree upon appropriate measures to ensure the fulfilment of the judicial decision or arbitral award."

Colombia's position is that the heart of Nicaragua's case is an allegation that Colombia is in breach of the 2012 Judgment and that Nicaragua is entitled to obtain further relief from the Court to enforce compliance with that Judgment.

106. Nicaragua denies that its Application in the present proceedings represents an attempt to obtain post-adjudication enforcement measures. It maintains that the subject-matter of its Application is the violation by Colombia of Nicaragua's sovereign rights in maritime spaces adjudged by the Court in 2012 to belong to Nicaragua. Nicaragua also rejects Colombia's analysis of Article 94, paragraph 2, of the Charter of the United Nations and Article L of the Pact of Bogotá. According to Nicaragua, neither provision operates in such a way as to preclude either the inherent jurisdiction of the Court (see paragraphs 102 to 104 above) or jurisdiction conferred by Article XXXI of the Pact of Bogotá.

VI. CINQUIÈME EXCEPTION PRÉLIMINAIRE

105. A titre de cinquième exception préliminaire, la Colombie soutient que le Nicaragua, par le dépôt de sa requête, cherche à obtenir l'exécution de l'arrêt de 2012 alors que la Cour n'a pas compétence pour faire exécuter ses décisions après leur prononcé. Selon elle, la Charte des Nations Unies et le Statut de la Cour sont fondés sur une séparation des fonctions, en vertu de laquelle la Cour a pour tâche de régler les différends, tandis qu'il appartient au Conseil de sécurité de veiller à l'exécution des arrêts une fois qu'elle a statué, conformément au paragraphe 2 de l'article 94 de la Charte qui dispose que

«[s]i une partie à un litige ne satisfait pas aux obligations qui lui incombent en vertu d'un arrêt rendu par la Cour, l'autre partie peut recourir au Conseil de sécurité et celui-ci, s'il le juge nécessaire, peut faire des recommandations ou décider des mesures à prendre pour faire exécuter l'arrêt».

Selon la Colombie, la même séparation des fonctions est prévue dans le pacte de Bogotá, dont l'article L dispose que

«[s]i l'une des Hautes Parties Contractantes ne remplit pas les obligations découlant d'un jugement de la Cour internationale de Justice ou d'un jugement arbitral, l'autre ou les autres parties intéressées, avant de recourir au Conseil de sécurité des Nations Unies, demanderont une Réunion de Consultation des Ministres des Relations Extérieures afin que celle-ci convienne des mesures à prendre en vue d'assurer l'exécution de la décision juridique ou arbitrale».

La position de la Colombie est que l'instance introduite par le Nicaragua vise essentiellement le prétendu non-respect, par elle-même, de l'arrêt de 2012, et le prétendu droit du Nicaragua à obtenir une nouvelle décision de la Cour tendant à assurer l'exécution de cet arrêt.

•

106. Le Nicaragua conteste que sa requête en la présente instance soit une tentative d'obtenir des mesures pour faire exécuter un arrêt déjà rendu. Il soutient que l'objet en est la violation de ses droits souverains, par la Colombie, dans les espaces maritimes dont la Cour a décidé en 2012 qu'ils appartenaient au Nicaragua. Le Nicaragua réfute également l'analyse que fait la Colombie du paragraphe 2 de l'article 94 de la Charte des Nations Unies et de l'article L du pacte de Bogotá. Selon lui, aucune de ces dispositions ne permet d'exclure le pouvoir inhérent de la Cour (voir les paragraphes 102-104 ci-dessus) ou la compétence que celle-ci tient de l'article XXXI du pacte de Bogotá.

• •

107. Colombia's fifth preliminary objection is directed first at Nicaragua's alternative argument that the Court has an inherent jurisdiction in relation to the present case. Colombia submits that, even if the Court were to find — contrary to Colombia's fourth preliminary objection — that it possesses an inherent jurisdiction, such "inherent jurisdiction" does not extend to a post-adjudicative enforcement jurisdiction.

The Court has already held that it does not need to determine whether it possesses an inherent jurisdiction, because of its finding that its jurisdiction is founded upon Article XXXI of the Pact of Bogotá (see paragraph 104 above). Accordingly, it is unnecessary to rule on Colombia's fifth preliminary objection in so far as it relates to inherent jurisdiction.

108. Nevertheless, Colombia indicated in its pleadings that its fifth preliminary objection was also raised as an objection to the jurisdiction of the Court under Article XXXI of the Pact of Bogotá. Colombia argues that

"[e]ven assuming . . . that the Court still has jurisdiction in the instant case under Article XXXI of the Pact of Bogotá, such jurisdiction . . . would not extend to Nicaragua's claims for enforcement by the Court premised on Colombia's alleged non-compliance with the Judgment of 2012".

Since the Court has concluded that it has jurisdiction under Article XXXI, the fifth preliminary objection must be addressed in so far as it relates to jurisdiction under the Pact of Bogotá.

109. Colombia's fifth preliminary objection rests on the premise that the Court is being asked to enforce its 2012 Judgment. The Court agrees with Colombia that it is for the Court, not Nicaragua, to decide the real character of the dispute before it (see paragraph 51 above). Nevertheless, as the Court has held (see paragraph 79 above), the dispute before it in the present proceedings concerns the alleged violations by Colombia of Nicaragua's rights in the maritime zones which, according to Nicaragua, the Court declared in its 2012 Judgment appertain to Nicaragua. As between Nicaragua and Colombia, those rights are derived from customary international law. The 2012 Judgment of the Court is undoubtedly relevant to that dispute in that it determines the maritime boundary between the Parties and, consequently, which of the Parties possesses sovereign rights under customary international law in the maritime areas with which the present case is concerned. In the present case, however, Nicaragua asks the Court to adjudge and declare that Colombia has breached "its obligation not to violate Nicaragua's maritime zones as delimited in paragraph 251 of the Court[']s Judgment of 19 November 2012 as well as Nicaragua's sovereign rights and jurisdiction in these zones" and "that, consequently, Colombia has the obligation to wipe out the legal and material consequences of its internationally wrongful acts, and make full reparation for the harm caused by those acts" (see para-

107. La cinquième exception préliminaire de la Colombie porte d'abord sur l'argument que le Nicaragua invoque à titre subsidiaire, à savoir que la Cour a un pouvoir inhérent en la présente instance. La Colombie soutient que, même à supposer que la Cour considère — au rebours de la quatrième exception préliminaire — qu'elle a un « pouvoir inhérent », celui-ci n'engloberait pas une compétence lui permettant d'assurer l'exécution de ses arrêts une fois ceux-ci rendus.

La Cour a déjà dit qu'elle n'avait pas besoin de se prononcer sur la question de son pouvoir inhérent, puisqu'elle a conclu que sa compétence est fondée sur l'article XXXI du pacte de Bogotá (voir le paragraphe 104 ci-dessus). Par conséquent, il n'y a pas lieu pour elle de statuer sur la partie de la cinquième exception préliminaire de la Colombie qui concerne ce pouvoir inhérent.

108. Cependant, la Colombie a indiqué, dans ses exposés, que sa cinquième exception préliminaire constituait également une exception à la compétence que la Cour tient de l'article XXXI du pacte de Bogotá. Elle soutient que,

«[m]ême à supposer ... que la Cour ait conservé, en la présente affaire, une compétence au titre de l'article XXXI du pacte de Bogotá, cette compétence ne saurait s'étendre aux demandes du Nicaragua tendant à ce que la Cour remédie à une prétendue inexécution de la part de la Colombie de l'arrêt de 2012».

La Cour étant parvenue à la conclusion qu'elle avait compétence au titre de l'article XXXI, il y a lieu d'examiner la cinquième exception préliminaire dans la mesure où elle concerne la compétence au titre du pacte de Bogotá.

109. La cinquième exception préliminaire de la Colombie repose sur le postulat qu'il est demandé à la Cour d'assurer l'exécution de son arrêt de 2012. Comme l'a rappelé la Colombie, c'est à la Cour, et non au Nicaragua, qu'il appartient de déterminer le caractère véritable du différend dont elle est saisie (voir le paragraphe 51 ci-dessus). Cependant, ainsi que la Cour l'a conclu (voir le paragraphe 79 ci-dessus), le différend en la présente instance concerne de prétendues violations par la Colombie des droits du Nicaragua dans les zones maritimes dont celui-ci affirme qu'elles lui ont été reconnues par l'arrêt de 2012. Dans les relations entre le Nicaragua et la Colombie, ces droits existent en vertu du droit international coutumier. L'arrêt rendu en 2012 est incontestablement pertinent en la présente affaire, en ce qu'il détermine la frontière maritime entre les Parties et établit donc laquelle d'entre elles a des droits souverains en vertu du droit international coutumier dans les espaces maritimes qui font l'objet de la présente affaire. Dans le cas d'espèce, toutefois, le Nicaragua prie la Cour de dire et juger que la Colombie « a manqué à l'obligation lui incombant de ne pas violer les espaces maritimes du Nicaragua tels que délimités au paragraphe 251 de l'arrêt rendu par la Cour le 19 novembre 2012, ainsi que les droits souverains et la juridiction du Nicaragua sur lesdits espaces » et « se trouve, partant, tenue d'effacer les conséquences juridiques et matérielles de ses faits internationalement illicites, et de réparer intégralement le

graph 12 above). Nicaragua does not seek to enforce the 2012 Judgment as such. The Court is not, therefore, called upon to consider the respective roles accorded to the Meeting of Consultation of Ministers of Foreign Affairs (by Article I of the Pact of Bogotá), the Security Council (by Article 94, paragraph 2, of the Charter) and the Court.

110. Colombia's fifth preliminary objection must therefore be rejected.

* * *

111. For these reasons,

THE COURT,

(1) (a) Unanimously,

Rejects the first preliminary objection raised by the Republic of Colombia;

(b) By fifteen votes to one,

Rejects the second preliminary objection raised by the Republic of Colombia in so far as it concerns the existence of a dispute regarding the alleged violations by Colombia of Nicaragua's rights in the maritime zones which, according to Nicaragua, the Court declared in its 2012 Judgment appertain to Nicaragua;

IN FAVOUR: *President* Abraham; *Vice-President* Yusuf; *Judges* Owada, Tomka, Bennouna, Cançado Trindade, Greenwood, Xue, Donoghue, Gaja, Sebutinde, Bhandari, Robinson, Gevorgian; *Judge ad hoc* Daudet;

AGAINST: *Judge ad hoc* Caron;

(c) Unanimously,

Upholds the second preliminary objection raised by the Republic of Colombia in so far as it concerns the existence of a dispute regarding alleged violations by Colombia of its obligation not to use force or threaten to use force;

(d) By fifteen votes to one,

Rejects the third preliminary objection raised by the Republic of Colombia;

IN FAVOUR: *President* Abraham; *Vice-President* Yusuf; *Judges* Owada, Tomka, Bennouna, Cançado Trindade, Greenwood, Xue, Donoghue, Gaja, Sebutinde, Bhandari, Robinson, Gevorgian; *Judge ad hoc* Daudet;

AGAINST: *Judge ad hoc* Caron;

préjudice causé par ceux-ci» (voir le paragraphe 12 ci-dessus). Le Nicaragua ne cherche pas à faire exécuter l'arrêt de 2012 en tant que tel. La Cour n'est donc pas appelée à examiner les rôles conférés respectivement à la réunion de consultation des ministres des relations extérieures (par l'article L du pacte de Bogotá), au Conseil de sécurité (par le paragraphe 2 de l'article 94 de la Charte des Nations Unies) et à la Cour.

110. Par conséquent, la cinquième exception préliminaire de la Colombie doit être rejetée.

* * *

111. Par ces motifs,

LA COUR,

1) a) A l'unanimité,

Rejette la première exception préliminaire soulevée par la République de Colombie;

b) Par quinze voix contre une,

Rejette la deuxième exception préliminaire soulevée par la République de Colombie en ce qu'elle a trait à l'existence d'un différend relatif à de prétendues violations par la Colombie des droits du Nicaragua dans les zones maritimes dont celui-ci affirme qu'elles lui ont été reconnues par l'arrêt de 2012;

POUR: M. Abraham, *président*; M. Yusuf, *vice-président*; MM. Owada, Tomka, Bennouna, Cançado Trindade, Greenwood, M^{mes} Xue, Donoghue, M. Gaja, M^{me} Sebutinde, MM. Bhandari, Robinson, Gevorgian, *juges*; M. Daudet, *juge ad hoc*;

CONTRE: M. Caron, *juge ad hoc*;

c) A l'unanimité,

Retient la deuxième exception préliminaire soulevée par la République de Colombie en ce qu'elle a trait à l'existence d'un différend relatif aux prétendues violations par la Colombie de l'obligation lui incombant de s'abstenir de recourir à la menace ou à l'emploi de la force;

d) Par quinze voix contre une,

Rejette la troisième exception préliminaire soulevée par la République de Colombie;

POUR: M. Abraham, *président*; M. Yusuf, *vice-président*; MM. Owada, Tomka, Bennouna, Cançado Trindade, Greenwood, M^{mes} Xue, Donoghue, M. Gaja, M^{me} Sebutinde, MM. Bhandari, Robinson, Gevorgian, *juges*; M. Daudet, *juge ad hoc*;

CONTRE: M. Caron, *juge ad hoc*;

(c) Unanimously,

Finds that there is no ground to rule upon the fourth preliminary objection raised by the Republic of Colombia;

(f) By fifteen votes to one,

Rejects the fifth preliminary objection raised by the Republic of Colombia;

IN FAVOUR: *President* Abraham; *Vice-President* Yusuf; *Judges* Owada, Tomka, Bennouna, Cançado Trindade, Greenwood, Xue, Donoghue, Gaja, Sebutinde, Robinson, Gevorgian; *Judges ad hoc* Daudet, Caron;

AGAINST: *Judge* Bhandari;

(2) By fourteen votes to two,

Finds that it has jurisdiction, on the basis of Article XXXI of the Pact of Bogotá, to adjudicate upon the dispute between the Republic of Nicaragua and the Republic of Colombia referred to in subparagraph 1 (b) above.

IN FAVOUR: *President* Abraham; *Vice-President* Yusuf; *Judges* Owada, Tomka, Bennouna, Cançado Trindade, Greenwood, Xue, Donoghue, Gaja, Sebutinde, Robinson, Gevorgian; *Judge ad hoc* Daudet;

AGAINST: *Judge* Bhandari; *Judge ad hoc* Caron.

Done in English and in French, the English text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this seventeenth day of March, two thousand and sixteen, in three copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted to the Government of the Republic of Nicaragua and the Government of the Republic of Colombia, respectively.

(Signed) Ronny ABRAHAM,
President.

(Signed) Philippe COUVREUR,
Registrar.

Judge CANÇADO TRINDADE appends a separate opinion to the Judgment of the Court; Judge BHANDARI appends a declaration to the Judgment of the Court; Judge *ad hoc* CARON appends a dissenting opinion to the Judgment of the Court.

(Initialled) R.A.

(Initialled) Ph.C.

e) A l'unanimité.

Dit qu'il n'y a pas lieu de se prononcer sur la quatrième exception préliminaire soulevée par la République de Colombie;

f) Par quinze voix contre une.

Rejette la cinquième exception préliminaire soulevée par la République de Colombie;

POUR: M. Abraham, *président*; M. Yusuf, *vice-président*; MM. Owada, Tomka, Benouna, Cançado Trindade, Greenwood, M^{mes} Xue, Donoghue, M. Gaja, M^{me} Sebutinde, MM. Robinson, Gervorgian, *juges*; MM. Daudet, Caron, *juges ad hoc*;

CONTRE: M. Bhandari, *juge*;

2) Par quatorze voix contre deux.

Dit qu'elle a compétence, sur la base de l'article XXXI du pacte de Bogotá, pour statuer sur le différend entre la République du Nicaragua et la République de Colombie auquel renvoie le point 1 b) ci-dessus.

POUR: M. Abraham, *président*; M. Yusuf, *vice-président*; MM. Owada, Tomka, Benouna, Cançado Trindade, Greenwood, M^{mes} Xue, Donoghue, M. Gaja, M^{me} Sebutinde, MM. Robinson, Gervorgian, *juges*; M. Daudet, *juge ad hoc*;

CONTRE: M. Bhandari, *juge*; M. Caron, *juge ad hoc*.

Fait en anglais et en français, le texte anglais faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le dix-sept mars deux mille seize, en trois exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et les autres seront transmis respectivement au Gouvernement de la République du Nicaragua et au Gouvernement de la République de Colombie.

Le président,

(Signé) Ronny ABRAHAM.

Le greffier,

(Signé) Philippe COUVREUR.

M. le juge CANÇADO TRINDADE joint à l'arrêt l'exposé de son opinion individuelle; M. le juge BHANDARI joint une déclaration à l'arrêt; M. le juge *ad hoc* CARON joint à l'arrêt l'exposé de son opinion dissidente.

(Paraphé) R.A.

(Paraphé) Ph.C.

SEPARATE OPINION
OF JUDGE CANÇADO TRINDADE

TABLE OF CONTENTS

	<i>Paragraphs</i>
I. <i>PROLEGOMENA</i>	1-4
II. SUBMISSIONS OF THE PARTIES AND QUESTIONS FROM THE BENCH	5-6
III. RESPONSES FROM THE CONTENDING PARTIES	7-15
1. Response from Nicaragua	7-9
2. Response from Colombia	10-12
3. General assessment	13-15
IV. INHERENT POWERS BEYOND STATE CONSENT	16-21
V. THE TELEOLOGICAL INTERPRETATION (<i>UT RES MAGIS VALEAT QUAM PEREAT</i>) BEYOND STATE CONSENT	22-27
VI. <i>RECTA RATIO</i> ABOVE <i>VOLUNTAS</i> , HUMAN CONSCIENCE ABOVE THE "WILL"	28-41
VII. <i>COMPÉTENCE DE LA COMPÉTENCE/KOMPETENZ KOMPETENZ</i> BEYOND STATE CONSENT	42-47
VIII. INHERENT POWERS OVERCOMING <i>LACUNAE</i> , AND THE RELEVANCE OF GENERAL PRINCIPLES	48-58
IX. INHERENT POWERS AND <i>JURIS DICTIO</i> BEYOND TRANSACTIONAL JUSTICE	59-66
X. INHERENT POWERS AND SUPERVISION OF COMPLIANCE WITH JUDGMENTS	67-75
XI. EPILOGUE	76-82

*

OPINION INDIVIDUELLE
DE M. LE JUGE CANÇADO TRINDADE

[Traduction]

TABLE DES MATIÈRES

	<i>paragraphes</i>
I. PROLÉGOMÈNES	1-4
II. CONCLUSIONS DES PARTIES ET QUESTIONS POSÉES PAR LES MEMBRES DE LA COUR	5-6
III. RÉPONSES DES PARTIES	7-15
1. Réponse du Nicaragua	7-9
2. Réponse de la Colombie	10-12
3. Appréciation générale	13-15
IV. LES POUVOIRS INHÉRENTS AU-DELÀ DU CONSENTEMENT DES ÉTATS	16-21
V. L'INTERPRÉTATION TÉLÉOLOGIQUE (<i>UT RES MAGIS VALEAT QUAM PEREAT</i>) AU-DELÀ DU CONSENTEMENT DES ÉTATS	22-27
VI. LA PRIMAUTÉ DE LA <i>RECTA RATIO</i> SUR LA <i>VOLUNTAS</i> OU DE LA CONSCIENCE HUMAINE SUR LA «VOLONTÉ»	28-41
VII. LA COMPÉTENCE DE LA COMPÉTENCE (<i>KOMPETENZ KOMPETENZ</i>) AU-DELÀ DU CONSENTEMENT DES ÉTATS	42-47
VIII. LES POUVOIRS INHÉRENTS COMME MOYEN DE COMBLER LES LACUNES ET LA PERTINENCE DES PRINCIPES GÉNÉRAUX	48-58
IX. LES POUVOIRS INHÉRENTS ET LA <i>JURIS DICTIO</i> AU-DELÀ DE LA JUSTICE TRANSACTIONNELLE	59-66
X. LES POUVOIRS INHÉRENTS ET LE CONTRÔLE DE L'EXÉCUTION DES DÉCISIONS	67-75
XI. ÉPILOGUE	76-82

*

I. PROLEGOMENA

1. Once again before this Court, the question of inherent powers of international tribunals has been the object of particular attention in the course of the proceedings in the present case of *Alleged Violations of Sovereign Rights and Maritime Spaces in the Caribbean Sea (Nicaragua v. Colombia)*. The two Contending Parties have aptly presented their distinct outlooks of the issue of inherent powers or *facultés*; in their submissions before the Court, they have seen it fit to refer to the relevant case law of contemporary international tribunals (in particular international human rights tribunals) in respect, in particular, of the issue of their inherent powers or *facultés*. The issue pertains directly to the fourth preliminary objection raised by Colombia.

2. In the present Judgment, the International Court of Justice (ICJ), having found that it has jurisdiction under the Pact of Bogotá, dismissing Colombia's first preliminary objection, could and should have shed some light on the points made by the Contending Parties — Nicaragua's claim of "inherent jurisdiction" and Colombia's fourth preliminary objection — even if for dismissing this latter as well, rather than, in a minimalist posture, elliptically saying that "there is no ground" for it to deal with the issue (Judgment, para. 104).

3. Given the importance that I attach to this particular issue, recurrent in the practice of international tribunals, and given the fact that it was brought to the attention of the ICJ in the *cas d'espèce*, not only in the written phase of the proceedings, but also in the course of the hearings before it, I feel obliged to leave on the records, first, the positions of the Parties and the treatment dispensed to it, and, secondly, the foundations of my own personal position on it, in its interrelated aspects.

4. It is, after all, an issue of relevance to the operation of contemporary international tribunals, in their common mission of the realization of justice. In my perception, this is an issue which cannot simply be eluded. The aspects which I deem it fit to cover, in the present separate opinion, refer to the following successive points: (a) inherent powers beyond State consent; (b) the teleological interpretation (*ut res magis valeat quam pereat*) beyond State consent; (c) *compétence de la compétence*/Kompetenz Kompetenz beyond State consent; (d) *recta ratio* above *voluntas*, human conscience above the "will"; (e) inherent powers overcoming *lacunae*, and the relevance of general principles; (f) inherent powers and *ius dictio*, beyond transactional justice; and (g) inherent powers and supervision of compliance with judgments. I shall at last come to my brief epilogue.

I. PROLÉGOMÈNES

1. La question des pouvoirs inhérents des juridictions internationales a, une fois encore, fait l'objet d'une attention particulière devant la Cour, au fil de la procédure en la présente affaire relative à des *Violations alléguées de droits souverains et d'espaces maritimes dans la mer des Caraïbes (Nicaragua c. Colombie)*. Les Parties ont l'une et l'autre judicieusement défendu leurs vues sur la question des facultés ou pouvoirs inhérents, directement mise en jeu par la quatrième exception préliminaire soulevée par la Colombie, estimant utile, dans leurs exposés, de se référer à la jurisprudence pertinente des juridictions internationales contemporaines (notamment celles compétentes en matière de droits de l'homme) sur ce point.

2. Ayant, dans le présent arrêt, conclu qu'elle avait compétence en vertu du pacte de Bogotà et rejeté, ce faisant, la première exception préliminaire de la Colombie, la Cour aurait pu (et dû) analyser les arguments des Parties relativement au «pouvoir inhérent» invoqué par le Nicaragua et contesté par la Colombie au titre de sa quatrième exception préliminaire — fût-ce pour, en définitive, rejeter quand même cette dernière —, et non déclarer de façon minimaliste et elliptique qu'«il n'y a[vait] pas lieu» pour elle de se prononcer à cet égard (arrêt, par. 104).

3. Etant donné l'importance particulière que j'accorde à cette question, récurrente dans la pratique des juridictions internationales, et le fait qu'elle a été portée à l'attention de la Cour dans la présente espèce, non seulement dans le cadre de la phase écrite de la procédure mais également lors des audiences qui se sont tenues devant elle, il me semble nécessaire, après un rappel des positions des Parties y relatives et du traitement que lui a réservé la Cour, de préciser les fondements de ma position personnelle sur ladite question et les différents aspects qu'elle met en jeu.

4. Il s'agit, après tout, d'un sujet qui intéresse le fonctionnement des juridictions internationales contemporaines dans le cadre de leur mission commune de réalisation de la justice et qu'on ne peut, selon moi, se contenter d'éluder. Les points qu'il me semble devoir aborder dans le présent exposé de mon opinion individuelle sont donc les suivants: *a)* les pouvoirs inhérents au-delà du consentement des Etats; *b)* l'interprétation téléologique (*ut res magis valeat quam pereat*) au-delà du consentement des Etats; *c)* la compétence de la compétence (*Kompetenz Kompetenz*) au-delà du consentement des Etats; *d)* la primauté de la *recta ratio* sur la *voluntas* ou de la conscience humaine sur la «volonté»; *e)* les pouvoirs inhérents comme moyen de combler les lacunes et la pertinence des principes généraux; *f)* les pouvoirs inhérents et la *juris dictio* au-delà de la justice transactionnelle; et *g)* les pouvoirs inhérents et le contrôle de l'exécution des jugements et arrêts. Je conclurai mon exposé par un bref épilogue.

II. SUBMISSIONS OF THE PARTIES AND QUESTIONS FROM THE BENCH

5. In the course of the proceedings (written and oral phases) in the present case of *Alleged Violations of Sovereign Rights and Maritime Spaces in the Caribbean Sea*, both Contending Parties, in their submissions, when addressing the issue of inherent powers or *facultés*, referred to the relevant case law of the Inter-American Court of Human Rights (IACtHR) and of the European Court of Human Rights (ECHR). In the written phase of the proceedings in the *cas d'espèce*, both Nicaragua and Colombia referred to the IACtHR's judgment (of 28 November 2003) in the case of *Baena-Ricardo and Others v. Panama*, as well as the ECHR's (Grand Chamber) judgment (of 7 February 2003) in the case of *Fabris v. France*¹. Nicaragua further referred to the ECHR's (Grand Chamber) judgments (of 30 June 2009 and 5 February 2015, respectively) in the cases of *Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) v. Switzerland*, and of *Bochan v. Ukraine*².

6. Subsequently, towards the end of the oral phase of the proceedings in the *cas d'espèce*, in the public sitting of 2 October 2015 before the Court, I deemed it fit to put the three following questions to the two Contending Parties, Nicaragua and Colombia:

"In the course of the proceedings along this week, both Contending Parties referred to the relevant case law of contemporary international tribunals, in particular in respect of the question of their inherent powers or *facultés*. Having listened attentively to their oral arguments, I have three questions to address to both Parties, so as to obtain further precisions, at conceptual level, from both of them, in the context of the *cas d'espèce*.

First: Do the inherent powers or *facultés* of contemporary international tribunals ensue from the exercise itself, by each of them, of their international judicial function?

Second: Do the distinct bases of jurisdiction of contemporary international tribunals have an incidence on the extent of their *compétence de la compétence*?

Third: Do the distinct bases of jurisdiction of contemporary international tribunals condition the operation of the corresponding mechanisms of supervision of compliance with their respective judgments and decisions?"³

¹ Memorial of the Republic of Nicaragua [hereinafter "Memorial"], para. 1.27; and Preliminary Objections of the Republic of Colombia, paras. 5.22-5.23.

² Written Statement of the Republic of Nicaragua to the Preliminary Objections of the Republic of Colombia, of 20 April 2015, para. 5.35.

³ Cf. CR 2015/25, of 2 October 2015, p. 47.

II. CONCLUSIONS DES PARTIES ET QUESTIONS POSÉES PAR LES MEMBRES DE LA COUR

5. Dans les exposés qu'elles ont présentés au fil de la procédure (écrite et orale) en la présente affaire, les deux Parties ont fait référence, à propos de la question des facultés ou pouvoirs inhérents, à la jurisprudence pertinente de la Cour interaméricaine des droits de l'homme (CIDH) et de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH). Dans la phase écrite de la procédure, le Nicaragua et la Colombie ont l'un et l'autre cité l'arrêt rendu par la CIDH le 28 novembre 2003 en l'affaire *Baena-Ricardo et consorts c. Panama*, ainsi que l'arrêt du 7 février 2013 de la CEDH (grande chambre) en l'affaire *Fabris c. France*¹. Le Nicaragua s'est également référé aux arrêts rendus par la CEDH (grande chambre) dans les affaires *Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) c. Suisse* et *Bochan c. Ukraine*, les 30 juin 2009 et 5 février 2015 respectivement².

6. A l'audience publique du 2 octobre 2015, alors que la procédure orale arrivait à son terme, j'ai estimé utile de poser les trois questions suivantes au Nicaragua et à la Colombie :

« Tout au long de la procédure, cette semaine, les deux Parties en litige ont fait référence à la jurisprudence pertinente de juridictions internationales contemporaines, concernant en particulier la question de leurs facultés ou pouvoirs inhérents. Ayant écouté avec attention les deux Parties en leurs plaidoiries, j'aurai trois questions à leur adresser, afin d'obtenir d'elles des éclaircissements d'ordre conceptuel, dans le contexte du cas d'espèce.

Premièrement : les facultés ou pouvoirs inhérents des juridictions internationales contemporaines découlent-ils de l'exercice même de leurs fonctions judiciaires internationales ?

Deuxièmement : les différentes bases pouvant fonder la compétence des juridictions internationales contemporaines ont-elles une incidence sur la portée de leur compétence de la compétence ?

Troisièmement : les différentes bases pouvant fonder la compétence des juridictions internationales contemporaines conditionnent-elles le fonctionnement des mécanismes correspondants de contrôle de l'exécution de leurs décisions, jugements et arrêts respectifs ? »³

¹ Mémoire de la République du Nicaragua, par. 1.27; exceptions préliminaires de la République de Colombie, par. 5.22-5.23.

² Exposé écrit de la République du Nicaragua sur les exceptions préliminaires de la République de Colombie, par. 5.35.

³ Voir CR 2015/25, p. 47.

III. RESPONSES FROM THE CONTENDING PARTIES

1. *Response from Nicaragua*

7. One week later, on 9 October 2015, both Parties provided the Court with their written answers to the questions I had put to them at the end of the Court's hearings in the *cas d'espèce*. In its written reply, Nicaragua stated, in response to my *first question*, that, in its view, the inherent powers of international tribunals ensue, "more widely than from the *exercise* of their judicial function", from "their very *existence* and nature as judicial organs"⁴.

8. As to my *second question*, Nicaragua contended that "in all cases", the basis for jurisdiction (statute) of an international tribunal "includes the power or *faculté* to decide on the existence and scope of an inherent power"⁵. The *compétence de la compétence* (*Kompetenz Kompetenz*), even if leading to distinct conclusions according to the various Statutes, "can be said to be inherent", it is "a well-established legal principle of general application"⁶. This is so, in its view, irrespective of "whether or not it is expressly granted" by the Statute of the international tribunal concerned⁷.

9. And as to my *third question*, Nicaragua was of the view that "all tribunals have the same right to determine the scope of their own (. . . inherent) powers", it being "indispensable" for them "to exercise some kind of jurisdiction on the implementation of their own judgments"⁸. Even if it may vary from one tribunal to another, international tribunals have here an "inherent power" as well, in respect of the implementation of their own judgments (whether they can count or not on the assistance of another organ with supervisory powers)⁹.

2. *Response from Colombia*

10. For its part, Colombia, in its written reply, stated, in response to my *first question*, that the ICJ "has such 'inherent powers' as are necessary in the interests of the good administration of justice for the proper conduct of cases over which it has jurisdiction"¹⁰. It then added that, yet, there is "no such thing as an 'inherent jurisdiction' enabling the

⁴ Written Reply of Nicaragua to the Questions Put by Judge Cançado Trindade at the Public Sitting Held on the Morning of 2 October 2015, doc. NICOLC 2015/32, p. 2.

⁵ *Ibid.*, p. 3.

⁶ *Ibid.*, p. 2.

⁷ *Ibid.*

⁸ *Ibid.*, p. 3.

⁹ Cf. *ibid.*, pp. 3-4.

¹⁰ Written Reply of Colombia to the Questions Put by Judge Cançado Trindade at the Public Sitting Held on the Morning of 2 October 2015, doc. NICOLC 2015/33, of 9 October 2015, p. 2, para. 3.

III. RÉPONSES DES PARTIES

1. Réponse du Nicaragua

7. Une semaine plus tard, le 9 octobre 2015, les deux Parties ont présenté à la Cour leurs réponses écrites aux questions que je leur avais posées au terme des audiences. En réponse à ma *première question*, le Nicaragua a affirmé que, de son point de vue, les juridictions internationales tenaient leur pouvoir inhérent « non seulement de l'exercice de leur fonction judiciaire, mais plus largement de leur *existence* et de leur nature mêmes en tant qu'organes judiciaires »⁴.

8. S'agissant de ma *deuxième question*, le Nicaragua a fait valoir que, « dans tous les cas », la base de compétence (acte constitutif) d'une juridiction internationale emportait « le pouvoir ou la faculté de trancher la question de l'existence et de la portée de son pouvoir inhérent »⁵. La compétence de la compétence (*Kompetenz Kompetenz*) pouvait être « considérée [comme un] pouvoir ... inhérent » même si l'on pouvait, en l'exerçant, aboutir à des conclusions différentes en fonction de l'acte applicable; elle constituait, selon lui, un « principe bien établi en droit et d'application générale »⁶, et ce, qu'elle soit ou non « expressément conférée » à la juridiction concernée par son statut⁷.

9. Enfin, en réponse à ma *troisième question*, le Nicaragua a estimé que « toutes les juridictions [étaient] également habilitées à déterminer la portée des pouvoirs (... inhérents) qui leur [étaient] conférés », et qu'elles devaient « absolument disposer d'une certaine compétence pour assurer l'exécution de leurs décisions »⁸. Les juridictions internationales, qu'elles fussent ou non assistées par un autre organe doté de pouvoirs de contrôle, disposaient à cet égard aussi d'un « pouvoir inhérent », même si celui-ci pouvait varier selon la juridiction en cause⁹.

2. Réponse de la Colombie

10. La Colombie a, pour sa part, écrit, en sa réponse à ma *première question*, que la Cour était « investie des « pouvoirs inhérents » qui [étaient] nécessaires à la bonne administration de la justice, pour lui permettre d'assurer la bonne marche des affaires dont elle connaissait »¹⁰, tout en ajoutant qu'il « n'exist[ait] pas de « compétence inhérente » permettant à

⁴ Réponse écrite du Nicaragua aux questions posées par M. le juge Cançado Trindade à l'audience publique tenue dans la matinée du 2 octobre 2015, NICOLC 2015/32, p. 2.

⁵ *Ibid.*, p. 3.

⁶ *Ibid.*, p. 2.

⁷ *Ibid.*

⁸ *Ibid.*, p. 3.

⁹ Cf. *ibid.*, p. 3-4.

¹⁰ Réponse écrite de la Colombie aux questions posées par M. le juge Cançado Trindade à l'audience publique tenue dans la matinée du 2 octobre 2015, NICOLC 2015/33, p. 2, par. 3.

Court to take jurisdiction over new cases, as urged upon the Court by Nicaragua"¹¹.

11. As to my *second question*, Colombia asserted, as to *compétence de la compétence*, that the Court's deciding as to jurisdiction amounts to "an express power, and in and of itself in no way gives rise to an inherent power or jurisdiction"¹². Colombia added, in this connection, that no such considerations can give rise to "an inherent power or jurisdiction over the merits of a case" that an international tribunal "does not otherwise have"¹³.

12. And as to my *third question*, Colombia was of the view that a mechanism of supervision of compliance with judgments "must be found in the instrument which created" the international tribunal and "established its jurisdiction"¹⁴ (statutory provisions). In the case of the ICJ, such a mechanism is provided not by its Statute, but by the UN Charter ("of which the Statute is an integral part"), which "assigns such competence to the Security Council"; and, in its view, the "Pact of Bogotá (in particular, Article L), reflects the States parties' understanding that the Court is not the venue for matters of supervision of compliance"¹⁵.

3. General Assessment

13. As just seen, Nicaragua sustains a broader scope of inherent powers: irrespective from what is provided distinctly in statutes of international tribunals, they ensue from their very existence, and they are all endowed with the *compétence de la compétence*; inherent powers, in its view, are indispensable also for them "to exercise some kind of jurisdiction" on the implementation of their own judgments, whether assisted or not by other supervisory organs.

14. For its part, Colombia, rather distinctly, takes the view that inherent powers are exercised when necessary in the interests of the sound administration of justice; it ascribes a stricter scope to them, sustaining that they do not amount to *compétence de la compétence*, that there is no "inherent jurisdiction", and that supervision of compliance with judgments is not expressly provided in the Statute or constitutive Charter (of the UN, in the case of the ICJ).

¹¹ Written Reply of Colombia to the Questions Put by Judge Cançado Trindade at the Public Sitting Held on the Morning of 2 October 2015, doc. NICOLC 2015/33, of 9 October 2015, p. 2, para. 4.

¹² *Ibid.*, p. 3, para. 6.

¹³ *Ibid.*, p. 4, para. 6.

¹⁴ *Ibid.*, para. 7.

¹⁵ *Ibid.*

la Cour, ainsi que l'y invit[ait] le Nicaragua, de se saisir de nouvelles affaires»¹¹.

11. Concernant ma *deuxième question*, la Colombie a affirmé, au sujet de la compétence de la compétence, que le pouvoir de la Cour de se prononcer sur sa propre compétence était «[e]xpressément conféré ... [et] n'emport[ait] nullement, en soi, une faculté ou une compétence inhérente»¹². Selon elle, une juridiction ne saurait se voir «conférer, *quant au fond du différend*, quelque pouvoir inhérent dont elle ne serait pas par ailleurs revêtue»¹³.

12. En réponse à ma *troisième question*, la Colombie a indiqué que, lorsqu'une juridiction internationale disposait d'un «mécanisme de contrôle de l'exécution de ses décisions, celui-ci d[é]vait figurer dans son acte constitutif, soit le texte établissant sa compétence»¹⁴ (dispositions statutaires). Elle a précisé que, dans le cas de la Cour, ce mécanisme était prévu non pas par son Statut, mais par la Charte des Nations Unies («dont [le Statut] [faisait] partie intégrante»), laquelle «conf[é]rait pareille compétence au Conseil de sécurité»; par ailleurs, il découlait selon elle du «pacte de Bogotà (notamment son article L) [que] les Etats parties à ce dernier [étaient] convenus que la Cour n'a[vait] pas compétence en matière de contrôle d'exécution»¹⁵.

3. *Appréciation générale*

13. Comme on l'a vu, le Nicaragua attribue une plus large portée aux pouvoirs inhérents: ils découlent, selon lui, de l'existence même des juridictions internationales, indépendamment de ce qu'énoncent distinctement leurs instruments constitutifs, les juridictions en question étant systématiquement investies d'une compétence de la compétence. Le Nicaragua estime, par ailleurs, que les pouvoirs inhérents sont indispensables pour permettre à ces juridictions «d'exercer une certaine compétence» à l'égard de l'exécution de leurs décisions, et ce, qu'elles bénéficient, ou non, du concours d'organes de surveillance distincts.

14. La Colombie, en revanche, soutient que les pouvoirs inhérents sont exercés lorsque cela est nécessaire à la bonne administration de la justice; elle estime que, de portée plus limitée, ces pouvoirs n'emportent aucune compétence de la compétence, et conteste l'existence d'une «compétence inhérente»; enfin, l'instrument constitutif d'une juridiction (la Charte des Nations Unies, dans le cas de la Cour) ne comporte, selon elle, aucune disposition expresse portant sur le contrôle de l'exécution de ses décisions.

¹¹ Réponse écrite de la Colombie aux questions posées par M. le juge Cançado Trindade à l'audience publique tenue dans la matinée du 2 octobre 2013, NICOLC 2013/33, p. 2, par. 4.

¹² *Ibid.*, p. 3, par. 6.

¹³ *Ibid.*, p. 4, par. 6.

¹⁴ *Ibid.*, par. 7.

¹⁵ *Ibid.*

15. It is not surprising to see these two distinct conceptions of the scope of inherent powers or *facultés* of international tribunals. I see no reason for the Court not having pronounced upon this issue. Having abstained from doing so, reflects a rather minimalist outlook, which I do not share, of the exercise of the international judicial function. After all, in matters of both admissibility and jurisdiction, as well as of substance, judgments are expected to contain reason and persuasion. In dwelling upon this issue, I propose to address, in the following paragraphs, the interrelated points that I have identified (*supra*, para. 4).

IV. INHERENT POWERS BEYOND STATE CONSENT

16. The issue of inherent powers or *facultés* has, in effect, been raised time and time again before international tribunals. For some years, I have been dealing with it, in distinct jurisdictions¹⁶; within the ICJ, I have recently addressed it, *inter alia*, e.g., in my separate opinions in other Latin American cases, namely, those of *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area* (Costa Rica v. Nicaragua) and *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River* (Nicaragua v. Costa Rica) (Joinder of Proceedings, Orders of 17 April 2013, I.C.J. Reports 2013, pp. 166 and 184), as well as that of *Obligation to Negotiate Access to the Pacific Ocean* (Bolivia v. Chile), *Preliminary Objection, Judgment*, I.C.J. Reports 2015 (II), p. 592).

17. It is not my intention to reiterate here all that I have already stated in those separate opinions, but rather only to summarize it, and then focus briefly on other and related aspects of the matter, of relevance to the present Judgment of the ICJ. In my previous separate opinions in the two aforementioned joined cases of *Certain Activities* and *Construction of a Road* (Orders of 2013), I revisited the conceptualization of “implied” and “inherent powers”, and pointed out that

“While the doctrinal construction of ‘implied powers’ was intended to set up limits to powers transcending the letter of constitutive charters — limits found in the purposes and functions of the international organization at issue — the doctrinal construction of ‘inherent powers’, quite distinctly, was intended to assert the powers of the juridical person at issue for the accomplishment of its goals, as provided for in its constitutive charter. The point I wish here to make is that the same expression — ‘inherent powers’ — has at times been invoked in

¹⁶ For example, almost two decades ago, I addressed it in the IACtHR, in my dissenting opinion in the case of *Genie Lacayo v. Nicaragua* (Appeal of Revision of Judgment, resolution of 13 September 1997), paras. 1-28, esp. para. 7.

15. Il n'est pas surprenant de voir s'opposer ces deux points de vue concernant la portée des facultés ou pouvoirs inhérents des juridictions internationales. Rien, selon moi, n'empêchait la Cour de se prononcer sur cette question. Le fait qu'elle s'en soit abstenue traduit une conception assez minimaliste, que je ne partage pas, de l'exercice de la fonction judiciaire internationale. Après tout, que ce soit en matière de recevabilité et de compétence ou sur le fond, les décisions sont censées fournir le raisonnement et la motivation qui les sous-tendent. Pour examiner cette question, je me propose d'aborder, dans les paragraphes suivants, les points interdépendants déjà énumérés ci-dessus (*supra*, par. 4).

IV. LES POUVOIRS INHÉRENTS AU-DELÀ DU CONSENTEMENT DES ÉTATS

16. La question des facultés ou pouvoirs inhérents a, de fait, été soulevée à maintes reprises devant des juridictions internationales. J'ai ainsi eu l'occasion de m'y intéresser au cours de ma longue carrière de juge¹⁶ et, récemment encore, j'en ai traité dans le cadre des opinions individuelles que j'ai présentées dans d'autres affaires opposant devant la Cour des États latino-américains, comme celles relatives à *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière* (*Costa Rica c. Nicaragua*) et à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan* (*Nicaragua c. Costa Rica*) (jonction d'instances, ordonnances du 17 avril 2013, C.I.J. Recueil 2013, p. 166 et 184), ou celle relative à l'*Obligation de négocier un accès à l'océan Pacifique* (*Bolivie c. Chili*) (exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 2015 (II), p. 592).

17. J'entends ici résumer, plutôt que de les reproduire un à un à l'identique, les points que j'ai développés dans ces opinions individuelles, avant de m'intéresser brièvement à d'autres aspects liés de la question, qui sont pertinents aux fins du présent arrêt de la Cour. Dans le contexte des ordonnances rendues par la Cour en 2013 dans les instances jointes relatives à *Certaines activités* et à la *Construction d'une route*, je suis revenu sur la conceptualisation des «pouvoirs implicites» et des «pouvoirs inhérents», en rappelant ce qui suit :

«Si la notion de «pouvoirs implicites» a été introduite dans la doctrine pour poser des limites aux pouvoirs transcendant la lettre des instruments constitutifs — limites tenant aux buts et fonctions de l'organisation internationale concernée —, la notion de «pouvoirs inhérents» l'a été dans un tout autre but, à savoir établir les pouvoirs de la personne juridique concernée pour lui permettre d'atteindre ses objectifs, tels qu'énoncés dans son instrument constitutif. Ce que je tiens à souligner par là, c'est que cette expression même de «pouvoirs

¹⁶ J'ai ainsi traité de cette question il y a près de vingt ans, dans l'opinion dissidente que j'ai jointe à la décision rendue par la CIDH en l'affaire *Genie Lacayo c. Nicaragua* (demande en revision, résolution du 13 septembre 1997), par. 1-28, en particulier le paragraphe 7.

respect of the operation of international judicial entities; yet, though the expression is the same, its rationale and connotation are different, when it comes to be employed by reference to international tribunals. Another precision is here called for, for a proper understanding of the operation of these latter. Understanding and operation go hand in hand: *ad intelligendum et ad agendum*" (*I.C.J. Reports 2013*, pp. 174 and 191, para. 6)¹⁷.

18. I then sought to demonstrate the relevance of *Kompetenz Kompetenz* (*compétence de la compétence*) to the exercise of the international judicial function (*ibid.*, pp. 174-175 and 191-192, paras. 7-9), and how inherent powers contribute to the sound administration of justice (*la bonne administration de la justice*) (*ibid.*, pp. 175-182 and 192-198, paras. 10-27). Thus, for example, both the PCIJ and the ICJ have "effected joinders *avant la lettre*, even in the absence (before 1978) of a provision to that effect in their *interna corporis*" (*ibid.*, pp. 181 and 198, para. 25).

19. In effect, most international tribunals have an express power¹⁸ to adopt their own rules of procedure. It may so happen that at times a given situation may not be sufficiently covered by the rules. The application of their rules, and the resolution of issues not sufficiently addressed by them, with recourse to their inherent powers, are likewise beyond the "will" or consent of States. Even in the absence of an express provision thereon, international tribunals are entitled to exercise their inherent powers in order to secure the sound administration of justice.

20. In my subsequent separate opinion, in the very recent Judgment (as to the merits, of 16 December 2015) in the same two joined cases of *Certain Activities and Construction of a Road*, I have retaken my consideration of the matter, expressing my understanding that, if any unforeseeable circumstance should arise, the ICJ is "endowed with inherent powers or *facultés* to take the decision that ensures compliance with the provisional measures it has ordered, and thus the safeguard of the rights at stake" (*I.C.J. Reports 2015 (II)*, p. 773, para. 45). And I added:

"In such circumstances, an international tribunal cannot abstain from exercising its inherent power or *faculté* of supervision of compliance with its own Orders, in the interests of the sound administration of justice (*la bonne administration de la justice*). Non-compliance with provisional measures of protection amounts to a breach of international obligations deriving from such measures.

.....

¹⁷ For a study of the conceptualization of "implied powers" of international organizations (distinctly from "inherent powers" of international tribunals), cf. A. A. Cançado Trindade, *Direito das Organizações Internacionais*, 6th ed., Belo Horizonte/Brazil, Edit. Del Rey, 2014, pp. 7-135 and 645-646.

¹⁸ Like the ICJ, in Article 30 of its Statute.

inhérents» a parfois été appliquée au fonctionnement des entités judiciaires internationales; or, si l'expression est la même, sa raison d'être et sa connotation sont différentes lorsqu'il s'agit de juridictions internationales. Une autre précision s'impose ici, pour bien comprendre le fonctionnement de celles-ci. Comprendre et agir sont comme l'avvers et le revers d'une même médaille: *ad intelligendum et ad agendum*. » (C.I.J. Recueil 2013, p. 174 et 191, par. 6.)¹⁷

18. Je me suis ensuite efforcé de démontrer la pertinence du principe de compétence de la compétence (*Kompetenz Kompetenz*) aux fins de l'exercice de la fonction judiciaire internationale (*ibid.*, p. 174-175 et 191-192, par. 7-9), ainsi que le rôle des pouvoirs inhérents dans la bonne administration de la justice (*ibid.*, p. 175-182 et 192-198, par. 10-27). J'ai ainsi souligné, notamment, que la Cour et sa devancière, la Cour permanente de Justice internationale, avaient « l'une et l'autre ordonné des jonctions avant la lettre, même en l'absence (avant 1978) d'une disposition en ce sens dans leur instrument constitutif » (*ibid.*, p. 181 et 198, par. 25).

19. La plupart des juridictions internationales ont, de fait, le pouvoir exprès¹⁸ de fixer elles-mêmes leurs règles de procédure, lorsque, par exemple, une situation donnée n'est pas entièrement couverte par les dispositions existantes. La mise en œuvre de ces règles et la résolution des questions insuffisamment encadrées par celles-ci — en application de pouvoirs inhérents — échappent de même à la « volonté » ou au consentement des Etats. Même en l'absence de disposition expresse à cet égard, les juridictions internationales sont habilitées à exercer leurs pouvoirs inhérents aux fins de garantir la bonne administration de la justice.

20. Dans l'opinion individuelle que j'ai jointe ensuite à l'arrêt au fond rendu tout récemment — le 16 décembre 2015 — dans ces deux mêmes affaires relatives à *Certaines activités* et à la *Construction d'une route*, j'ai poursuivi mon analyse en expliquant que la Cour avait, selon moi, en cas de circonstances imprévues, « le pouvoir ou la faculté intrinsèque de prendre la décision qui s'impos[ait] pour garantir le respect des mesures conservatoires qu'elle a[vait] indiquées et préserver ainsi les droits en jeu » (C.I.J. Recueil 2015 (II), p. 773, par. 45), ajoutant ceci :

« Dans ces circonstances, une juridiction internationale ne saurait s'abstenir d'exercer ce pouvoir ou cette faculté de s'assurer de la mise en œuvre de ses propres décisions, dans l'intérêt de la bonne administration de la justice. Le défaut de mise en œuvre de mesures conservatoires constitue un manquement aux obligations internationales découlant de celles-ci.

.....

¹⁷ Pour une analyse de l'élaboration conceptuelle des « pouvoirs implicites » des organisations internationales (qui se distinguent des « pouvoirs inhérents » des juridictions internationales), voir A. A. Cançado Trindade, *Direito das Organizações Internacionais*, 6^e éd., Belo Horizonte/Brésil, Del Rey, 2014, p. 7-135 et 645-646.

¹⁸ Dans le cas de la Cour, c'est l'article 30 de son Statut qui lui confère ce pouvoir.

The Court is fully entitled to order *motu proprio* provisional measures which are totally or partially different from those requested by the contending parties. (. . .) The Court is fully entitled to order further provisional measures *motu proprio*; it does not need to wait for a request by a party to do so. (. . .) The Court has inherent powers or *facultés* to supervise *ex officio* compliance with provisional measures of protection and thus to enhance their preventive dimension" (*I.C.J. Reports 2015 (II)*, pp. 779-780, paras. 63 and 70).

21. In another recent separate opinion, in the aforementioned case concerning the *Obligation to Negotiate Access to the Pacific Ocean*, opposing Bolivia to Chile, I deemed it fit to stress that

"the principle of the sound administration of justice (*la bonne administration de la justice*) permeates the considerations of all the (. . .) incidental proceedings before the Court, namely, preliminary objections, provisional measures of protection, counter-claims and intervention. As expected, general principles mark their presence, and guide, all Court proceedings" (*Judgment, I.C.J. Reports 2015 (II)*, p. 627, para. 30).

The principle of the sound administration of justice (*la bonne administration de la justice*) is always to be kept in mind by an international tribunal (cf. *ibid.*, p. 642, para. 67).

V. THE TELEOLOGICAL INTERPRETATION (*UT RES MAGIS VALEAT QUAM PEREAT*) BEYOND STATE CONSENT

22. This brings me to the question of the teleological interpretation, pursuant to the principle of *effet utile*, or *ut res magis valeat quam pereat*. In my understanding, the teleological interpretation, which I support, covers not only material or substantive law (e.g., the rights vindicated and to be protected) but also jurisdictional issues and procedural law as well. May I briefly recall a couple of points I made, in this respect, in my dissenting opinion in the case concerning the *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination* (*Georgia v. Russian Federation*), Judgment on preliminary objections of 1 April 2011, I pondered therein that, by virtue of the principle of *effet utile*,

"widely supported by case law, States parties to human rights treaties ought to secure to the conventional provisions *the appropriate effects* at the level of their respective domestic legal orders. Such principle (. . .) applies not only in relation to *substantive* norms of human rights treaties (that is, those which provide for the protected rights), but also in relation to *procedural* norms, in particular those relating to the right of individual petition and to the acceptance of the compulsory jurisdiction in contentious matters of the international judicial organs of protection. Such conventional norms, essential to the efficacy of

[L]a Cour est pleinement habilitée à indiquer *motu proprio* des mesures conservatoires totalement ou partiellement différentes de celles qui sont sollicitées. [E]lle peut en indiquer *motu proprio* de nouvelles sans attendre qu'une partie présente une demande à cet effet. [L]a Cour a le pouvoir ou la faculté intrinsèque de s'assurer *ex officio* de la mise en œuvre des mesures conservatoires et d'en renforcer ainsi la dimension préventive. » (C.I.J. Recueil 2015 (II), p. 779-780, par. 63 et 70.)

21. Dans une autre opinion individuelle récente, présentée en l'affaire relative à l'*Obligation de négocier un accès à l'océan Pacifique* entre la Bolivie et le Chili, déjà mentionnée, j'ai jugé opportun de souligner que

« le principe de la bonne administration de la justice se retrouv[ait] dans toutes les procédures incidentes [devant la Cour], à savoir les exceptions préliminaires, les mesures conservatoires, les demandes reconventionnelles et l'intervention. Comme on pouvait s'y attendre, les principes généraux imprègnent et guident l'ensemble des procédures devant la Cour. » (arrêt, C.I.J. Recueil 2015 (II), p. 627, par. 30.)

Une juridiction internationale doit toujours avoir à l'esprit le principe de la bonne administration de la justice (voir *ibid.*, p. 642, par. 67).

V. L'INTERPRÉTATION TÉLÉOLOGIQUE (*UT RES MAGIS VALEAT QUAM PEREAT*) AU-DELÀ DU CONSENTEMENT DES ÉTATS

22. Cela m'amène à la question de l'interprétation téléologique, qui obéit au principe de l'effet utile ou *ut res magis valeat quam pereat*. Selon la conception que j'en ai, cette doctrine, que je défends, touche non seulement au droit matériel ou substantiel (c'est-à-dire les droits revendiqués et à protéger), mais recouvre aussi les questions de compétence et le droit processuel. Je reviendrai brièvement sur quelques observations que j'avais faites sur ce point dans l'opinion dissidente que j'ai jointe à l'arrêt rendu le 1^{er} avril 2011 sur les exceptions préliminaires en l'affaire relative à l'*Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale* (Géorgie c. Fédération de Russie). J'y indiquais que, selon le principe, étayé par une jurisprudence bien établie, de l'effet utile,

« les Etats parties à des instruments relatifs aux droits de l'homme doivent veiller à ce que les dispositions conventionnelles aient les effets voulus sur leurs ordres juridiques internes respectifs. Ce principe ... s'applique non seulement aux normes *de fond* des instruments relatifs aux droits de l'homme (autrement dit à celles qui concernent les droits protégés), mais aussi aux normes *de procédure*, en particulier celles ayant trait au droit de recours individuel et à l'acceptation de la compétence obligatoire des organes judiciaires internationaux de protection dans les affaires contentieuses. Ces normes conventionnelles, qui

the system of international protection, ought to be interpreted and applied in such a way as to render their safeguards truly practical and effective (...). Such has been, as I have already indicated (...), the approach pursued in practice by the ECHR and the IACtHR." (*I.C.J. Reports 2011 (I)*, pp. 276-277, para. 79.)

23. I then recalled a couple of relevant examples from the case law of both international tribunals. For example, I singled out that in the case of *Loizidou v. Turkey* (judgment on preliminary objections of 23 March 1995), the ECHR warned that

"in the light of the letter and the spirit of the European Convention [of Human Rights] the possibility cannot be inferred of restrictions to the optional clause relating to the recognition of the contentious jurisdiction of the ECHR¹⁹. In the domain of the international protection of human rights, there are no 'implicit' limitations to the exercise of the protected rights; and the limitations set forth in the treaties of protection ought to be restrictively interpreted. The optional clause of compulsory jurisdiction of the international tribunals of human rights does not admit limitations other than those expressly contained in the human rights treaties at issue." (*Ibid.*, p. 277, para. 80.)

24. I further recalled that, in the case of *Castillo Petruzzi and Others v. Peru* (judgment on preliminary objections of 4 September 1998), the IACtHR also stated that it could not be at the mercy of limitations not foreseen in the American Convention on Human Rights and invoked by the States parties for reasons or vicissitudes of domestic order (*ibid.*)²⁰. And I added, in the same dissenting opinion in the aforementioned case concerning the *Application of the CERD Convention* (2011):

"The clause pertaining to the compulsory jurisdiction of international human rights tribunals constitutes, in my view, a fundamental clause (*cláusula pétrea*) of the international protection of the human being, which does not admit any restrictions other than those expressly provided for in the human rights treaties at issue. This has been so established by the IACtHR in its judgments on competence in the cases of the *Constitutional Tribunal* and *Ivcher Bronstein v. Peru* (of 24 September 1999)²¹. The permissiveness of the insertion of lim-

¹⁹ Cf. ECHR, *Loizidou v. Turkey* (preliminary objections), Strasbourg, C.E., judgment of 23 March 1995, p. 25, para. 82, and cf. p. 22, para. 68. On the prevalence of the conventional obligations of the States parties, cf. also the Court's *obiter dicta* in its previous decision, in the *Belilos v. Switzerland* case (1988).

²⁰ As also upheld in the concurring opinion of Judge Cançado Trindade (paras. 36 and 38) appended thereto.

²¹ IACtHR, case of the *Constitutional Tribunal* (competence), judgment of 24 September 1999, p. 44, para. 35; IACtHR, case of *Ivcher Bronstein* (competence), judgment of 24 September 1999, p. 39, para. 36.

sont essentielles pour assurer l'efficacité du système de protection international, devraient être interprétées et appliquées de sorte à donner une utilité pratique réelle aux garanties qu'elles énoncent... Telle a été, comme je l'ai déjà dit ..., la démarche suivie par la Cour européenne des droits de l'homme et la Cour interaméricaine des droits de l'homme.» (C.I.J. Recueil 2011 (1), p. 276-277, par. 79.)

23. Je me suis ensuite référé à quelques exemples pertinents issus de la jurisprudence de ces deux juridictions internationales, rappelant notamment que, dans son arrêt du 23 mars 1995 sur les exceptions préliminaires en l'affaire *Loizidou c. Turquie*,

«la Cour européenne des droits de l'homme [avait] fait observer que la lettre et l'esprit de la convention européenne ne permett[ai]ent pas de conclure à l'existence de restrictions à la clause facultative relative à la reconnaissance de la juridiction contentieuse de la Cour¹⁹. Dans le domaine de la protection internationale des droits de l'homme, il n'existe pas de limitations «implicites» à l'exercice des droits protégés; et les limites énoncées dans les traités de protection devraient être interprétées de manière restrictive. La clause facultative de compétence obligatoire des cours internationales des droits de l'homme n'admet pas de limitations autres que celles qui sont expressément énoncées dans les instruments considérés.» (*Ibid.*, p. 277, par. 80.)

24. J'ai par ailleurs souligné que, dans son arrêt du 4 septembre 1998 sur les exceptions préliminaires en l'affaire *Castillo Petruzzi et autres c. Pérou*, la CIDH avait elle aussi relevé qu'elle ne saurait être à la merci de limites qui n'étaient pas prévues dans la convention américaine relative aux droits de l'homme et que les Etats parties invoquaient en raison de problèmes d'ordre interne (*ibid.*)²⁰. Dans cette même opinion dissidente présentée en l'affaire relative à l'*Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, j'ajoutais:

«La clause relative à la compétence obligatoire des cours internationales des droits de l'homme est, à mon avis, un élément fondamental (*cláusula pétrea*) de la protection internationale de l'être humain, qui n'admet d'autres restrictions que celles expressément prévues dans les instruments de protection des droits de l'homme considérés. La Cour interaméricaine des droits de l'homme l'a établi dans ses arrêts (compétence) sur la *Cour constitutionnelle* et *Ivcher Bronstein c. Pérou* (du 24 septembre 1999)²¹. Le laisser-faire

¹⁹ Voir CEDH, affaire *Loizidou c. Turquie* (exceptions préliminaires), Strasbourg, C.E., arrêt du 23 mars 1995, p. 25, par. 82, et voir p. 22, par. 68. Sur le caractère généralisé des obligations conventionnelles des Etats parties, voir aussi les *obiter dicta* formulés par la Cour dans sa décision antérieure, en l'affaire *Belilos c. Suisse* (1988).

²⁰ Ainsi que je l'ai également soutenu dans l'opinion individuelle (par. 36 et 38) que j'ai jointe à cet arrêt.

²¹ CIDH, affaire de la *Cour constitutionnelle* (compétence), arrêt du 24 septembre 1999, série C n° 55, p. 44, par. 35; CIDH, affaire *Ivcher Bronstein* (compétence), arrêt du 24 septembre 1999, série C n° 54, p. 39, par. 36.

itations, not foreseen in the human rights treaties, in an instrument of acceptance of an optional clause of compulsory jurisdiction, represents a regrettable historical distortion of the original conception of such clause, in my view unacceptable in the field of the international protection of the rights of the human person.

Any understanding to the contrary would fail to ensure that the human rights treaty at issue has the appropriate effects (*effet utile*) in the domestic law of each State party. The IACtHR's decision in the case of *Hilaire v. Trinidad and Tobago* (preliminary objections, judgment of 1 September 2001) was clear: the modalities of acceptance, by a State party to the American Convention on Human Rights, of the contentious jurisdiction of the IACtHR, are expressly stipulated in Article 62 (1) and (2), and are not simply illustrative, but quite precise, not authorizing States parties to interpose any other conditions or restrictions (*numerus clausus*).

In my concurring opinion in the (...) *Hilaire v. Trinidad and Tobago* case, I saw it fit to ponder that:

'(...) we cannot abide by an international practice which has been subservient to State voluntarism, which has betrayed the spirit and purpose of the optional clause of compulsory jurisdiction, to the point of entirely denaturalizing it, and which has led to the perpetuation of a world fragmented into State units which regard themselves as final arbiters of the extent of the contracted international obligations, at the same time that they do not seem truly to believe in what they have accepted: the international justice.'" (*I.C.J. Reports 2011 (I)*, pp. 277-279, paras. 81-83.)

25. In concluding my dissenting opinion in the case concerning the *Application of the CERD Convention*, I warned that

"This Court cannot keep on privileging State consent above everything, time and time again, even after such consent has already been given by States at the time of ratification of those treaties.

The Court cannot keep on embarking on a literal or grammatical and static interpretation of the terms of compromissory clauses enshrined in those treaties, drawing 'preconditions' therefrom for the exercise of its jurisdiction, in an attitude remindful of traditional international arbitral practice." (*Ibid.*, p. 320, paras. 205-206.)

26. I further warned that the goal of the realization of justice "can hardly be attained from a strict State-centred voluntarist perspective, and a recurring search for State consent. This Court cannot, in my view, keep

que représente l'insertion de limitations, qui ne sont pas prévues dans les instruments relatifs aux droits de l'homme, dans un instrument d'acceptation d'une clause facultative de compétence obligatoire représente une distorsion historique regrettable de la conception originale de pareille clause, qui est à mon sens inacceptable dans le domaine de la protection internationale des droits de l'être humain.

Toute autre interprétation ne permettrait pas de garantir que l'instrument de protection des droits de l'homme en question a l'effet utile voulu dans le droit interne de chaque Etat partie. La décision de la CIDH en l'affaire *Hilaire c. Trinité-et-Tobago* (exceptions préliminaires, arrêt du 1^{er} septembre 2001) était claire: les modalités d'acceptation, par un Etat partie à la convention américaine relative aux droits de l'homme, de la juridiction contentieuse de la Cour sont expressément énoncées aux paragraphes 1 et 2 de l'article 62; elles ne sont pas données à titre purement indicatif, mais sont au contraire très précises, et elles n'autorisent les Etats parties à ajouter aucune autre condition ou restriction (*numerus clausus*).

Dans mon opinion individuelle en l'affaire ... *Hilaire c. Trinité-et-Tobago*, j'ai jugé bon de relever ce qui suit:

«... [N]ous ne pouvons accepter une pratique internationale soumise au volontarisme des Etats, qui a trahi l'esprit et le but de la clause facultative de compétence obligatoire, au point de la dénaturer entièrement — et qui a perpétué la fragmentation du monde en unités étatiques qui se considèrent comme les arbitres finals de la portée des obligations internationales contractées tout en ne semblant pas croire véritablement en ce qu'elles ont accepté: la justice internationale.» (C.I.J. *Recueil* 2011 (I), p. 277-279, par. 81-83.)

25. En concluant mon opinion dissidente, j'ai exprimé la mise en garde suivante:

«La Cour ne peut continuer de toujours privilégier le consentement des Etats par rapport à toute autre considération, même lorsque ce consentement a déjà été donné par les Etats au moment de la ratification des instruments en question.

La Cour ne peut continuer de se livrer à une interprétation littérale, ou grammaticale et statique, des termes des clauses compromissaires comprises dans ces traités, pour en tirer des «conditions préalables» à l'exercice de sa juridiction, dans un souci de suivre la pratique traditionnelle en matière d'arbitrage international.» (*Ibid.*, p. 320, par. 205-206.)

26. J'ai également souligné que l'objectif de réalisation de la justice «[pouvait] difficilement être atteint si l'on part[ait] d'une perspective volontariste strictement centrée sur les Etats en recherchant constamment

on paying lip service to what it assumes as representing the State's 'intentions' or 'will'" (*I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 321, para. 209). And I finally stated that:

"The position and the thesis I sustain in the present dissenting opinion is that, when the ICJ is called upon to settle an inter-State dispute on the basis of a human rights treaty, (...) [t]he proper interpretation of human rights treaties (in the light of the canons of treaty interpretation of Articles 31-33 of the two Vienna Conventions on the Law of Treaties, of 1969 and 1986) covers, in my understanding, their *substantive as well as procedural provisions*, thus including a provision of the kind of the compromissory clause set forth in Article 22 of the CERD Convention. This is to the ultimate benefit of human beings, for whose protection human rights treaties have been celebrated, and adopted, by States. The *raison d'humanité* prevails over the old *raison d'Etat*."

In the present Judgment, the Court entirely missed this point: it rather embarked on the usual exaltation of State consent, labelled, in paragraph 110, as 'the fundamental principle of consent'. I do not at all subscribe to its view, as, in my understanding, consent is not 'fundamental', it is not even a 'principle'. What is 'fundamental', i.e., what lays in the *foundations* of this Court, since its creation, is the imperative of the *realization of justice*, by means of compulsory jurisdiction. State consent is but a rule to be observed (...). It is a means, not an end, it is a procedural requirement, not an element of treaty interpretation; it surely does not belong to the domain of the *prima principia*. This is what I have been endeavouring to demonstrate in the present dissenting opinion." (*Ibid.*, pp. 321-322, paras. 210-211.)

27. May I here again stress that, in my understanding, unlike what the ICJ has usually assumed, State consent is not at all a "fundamental principle", it is not even a "principle"; it is at most a rule (embodying a prerogative or concession to States) to be observed as the *initial* act of undertaking an international obligation. It is surely not an element of treaty interpretation. Once that initial act is performed, it does not condition the exercise of a tribunal's compulsory jurisdiction, which preexisted it and continues to operate unaffected by it.

VI. RECTA RATIO ABOVE VOLUNTAS, HUMAN CONSCIENCE ABOVE THE "WILL"

28. *Recta ratio* surely stands above *voluntas*, human conscience above the "will". May I here further recall, in historical perspective, that the new *jus gentium*, as conceived by the "founding fathers" of the law of

leur consentement. La Cour ne peut, à mon sens, continuer de sacrifier à ce qu'elle estime être les « intentions » ou la « volonté » des Etats » (C.I.J. Recueil 2011 (I), p. 321, par. 209). J'ai, pour finir, indiqué ce qui suit :

« La position et la thèse que j'avance dans la présente opinion dissidente sont que, lorsque la Cour est priée de régler un différend entre Etats sur la base d'un traité relatif aux droits de l'homme, [c]ette nécessité de bien interpréter [pareils] traités ... (à l'aune des canons d'interprétation énoncés aux articles 31-33 des deux conventions de Vienne sur le droit des traités, datées de 1969 et 1986) vaut à mon sens aussi bien pour leurs dispositions de fond que pour leurs dispositions procédurales, et donc pour une disposition telle que la clause compromissoire contenue à l'article 22 de la CIEDR. Elle est dans l'intérêt suprême des êtres humains que les Etats ont voulu protéger en promouvant et en adoptant ces traités. La raison d'humanité l'emporte sur la traditionnelle raison d'Etat.

Dans le présent arrêt, la Cour est complètement passée à côté de l'essentiel. Au lieu de cela, elle a choisi d'exalter comme d'habitude le consentement des Etats, qualifié (au paragraphe 110) « de principe fondamental du consentement ». Je n'adhère pas du tout à ce point de vue car, à mes yeux, le consentement n'est pas « fondamental », et n'est même pas un « principe ». Ce qui est « fondamental », autrement dit ce qui forme le *fondement* de la Cour depuis sa création, c'est l'impératif de la *réalisation de la justice* au moyen de la juridiction obligatoire. Le consentement des Etats n'est qu'une règle à respecter ... C'est un moyen et non une fin, c'est une exigence procédurale et non un élément d'interprétation des traités. Ce n'est en aucun cas l'un des *prima principia*. Voilà ce que j'ai tâché de démontrer dans la présente opinion dissidente. » (*Ibid.*, p. 321-322, par. 210-211.)

27. Qu'il me soit permis de le répéter : contrairement à ce que postule habituellement la Cour, le consentement des Etats n'est pas un « principe fondamental », ni même un « principe » tout court ; il s'agit, au mieux, d'une règle (traduisant une prérogative dont jouissent les Etats ou une concession qui leur a été faite) qui doit être respectée en tant qu'acte *premier* de l'engagement à respecter une obligation internationale. Il n'entre certainement pas dans les éléments à prendre en compte pour l'interprétation des traités. Une fois cet acte accompli, le consentement des Etats n'est plus une condition de l'exercice par une juridiction de sa compétence obligatoire, qui lui était antérieure et qui continue de s'exercer indépendamment de lui.

VI. LA PRIMAUTÉ DE LA *RECTA RATIO* SUR LA *VOLUNTAS* OU DE LA CONSCIENCE HUMAINE SUR LA « VOLONTÉ »

28. De toute évidence, la *recta ratio* prime la *voluntas*, la conscience humaine prime la « volonté ». Je rappellerai à cet égard, en me plaçant dans une perspective historique, que le nouveau *jus gentium* tel que l'ont

nations (as from the sixteenth-century lessons of Francisco de Vitoria), was based on a *lex praeceptiva*, apprehended by human reason, and thus could not possibly derive from the "will" of subjects of law themselves (States and others). The way was thus paved for the apprehension of a true *jus necessarium*, transcending the limitations of the *jus voluntarium*. The lessons of the "founding fathers" of our discipline are perennial, are endowed with an impressive topicality.

29. Contrariwise, the voluntarist conception, obsessed with State consent or "will", has proven flawed, not only in the domain of law, but also in the realms of other branches of human knowledge. The attachment to power, oblivious of values, leads nowhere. As to international law, if, as voluntarist positivists argue, it is by the "will" of States that obligations are created, it is also by their "will" that they are violated, and one ends up revolving in vicious circles which are unable to explain the nature of international obligations. As to social sciences, so-called relativists cannot explain anything which does not fit into their *petitio principii*. And as to international relations and political science, so-called realists focus on the present (here and now), and cannot explain — nor forecast anything that suddenly changes in the international scenario; they thus have to readjust their minds to the new "reality". Definitively, it is inescapable that conscience stands above the "will".

30. Turning for a while to international legal doctrine, there were jurists who, throughout the last century, supported the primacy of human conscience over the "will" in the foundations of the law of nations, in the line of jusnaturalist thinking (going back to the lessons of Francisco de Vitoria, Francisco Suárez and Hugo Grotius, in the sixteenth-seventeenth centuries). Thus, for example, in his posthumous book *La morale internationale* (1944), Nicolas Politis sustained that legality cannot prescind from justice, they both go together, so as to foster the progressive development of international law²².

31. Earlier on, in the same line of thinking, in his course delivered at the *Institut des Hautes Etudes Internationales* in Paris (1932-1933), Albert de La Pradelle (who had been a member of the Advisory Committee of Jurists which drafted the original Statute of the Permanent Court of International Justice [PCIJ] in 1920), warned that the strictly inter-State dimension is dangerous to the progressive development of international law; one ought to keep in mind also the human person, the peoples and humankind²³.

²² Nicolas Politis, *La morale internationale*, N.Y., Brentano's, 1944, pp. 157-158, 161 and 165. In invoking the ancient Greeks, in particular Euripides, he pondered that whoever commits an injustice, "est plus malheureux que ne l'est sa victime" [is more unhappy than the victim]; *ibid.*, p. 102.

²³ Albert de La Pradelle, *Droit international public* [Cours sténographié], Paris, Institut des hautes études internationales, 1932-1933, pp. 25, 33, 37 and 40-41.

conçu les «pères fondateurs» du droit des nations (suivant les préceptes établis par Francisco de Vitoria au XVI^e siècle) était fondé sur une *lex praeceptiva* appréhendée par la raison humaine et en aucun cas issue de la «volonté» des sujets de droit eux-mêmes (et notamment des Etats). Étaient ainsi jetées les bases d'un véritable *jus necessarium* transcendant les limites du *jus voluntarium*. Les enseignements des «pères fondateurs» de notre discipline sont pérennes et restent d'une actualité frappante.

29. La conception volontariste, en revanche, systématiquement axée sur le consentement ou la «volonté» des Etats, s'est révélée déficiente non seulement en droit, mais également dans d'autres domaines du savoir. L'obsession du pouvoir sans respect des valeurs ne mène à rien. S'agissant du droit international, si, comme l'affirment les partisans du positivisme volontariste, c'est par la «volonté» des Etats que les obligations sont créées, c'est aussi par cette même «volonté» qu'elles sont violées, et l'on aboutit ainsi à des raisonnements circulaires incapables d'expliquer la nature des obligations internationales. Dans les sciences sociales, les «relativistes» sont bien en peine d'expliquer toute notion qui ne cadre pas avec leur pétition de principe. Dans le domaine des relations internationales et des sciences politiques, les «réalistes» s'attachent au présent (l'ici et le maintenant) et ne peuvent expliquer — ni prédire — les changements soudains qui se produisent sur la scène internationale; il leur faut donc réajuster leur point de vue à la nouvelle «réalité». Le fait est incontestable: la conscience prime la «volonté».

30. Si l'on se penche un instant sur la doctrine internationale, l'on constate qu'un certain nombre de juristes ont, au cours du siècle dernier, soutenu cette idée de la primauté de la conscience humaine sur la «volonté» en tant que fondement du droit des nations, dans le droit fil de la pensée jusnaturaliste (en remontant aux enseignements de Francisco de Vitoria, de Francisco Suárez et d'Hugo Grotius, aux XVI^e et XVII^e siècles). Dans son ouvrage publié à titre posthume en 1944, *La morale internationale*, Nicolas Politis a ainsi avancé que l'on ne pouvait dissocier légalité et justice, toutes deux devant aller de pair pour favoriser l'élaboration graduelle du droit international²².

31. Dans un cours dispensé à l'Institut des hautes études internationales à Paris (1932-1933), Albert de La Pradelle (qui avait été membre du comité consultatif de juristes ayant établi la version initiale du Statut de la Cour permanente de Justice internationale (CPJI) en 1920) avait déjà, dans le même esprit, mis en garde contre le danger d'une approche strictement interétatique pour l'élaboration progressive du droit international, soulignant la nécessité de ne pas perdre de vue les notions de personne humaine, de peuples et d'humanité²³.

²² Nicolas Politis, *La morale internationale*, New York, Brentano's, 1944, p. 157-158, 161 et 165. Invoquant les philosophes de la Grèce antique, et notamment Euripide, il affirme que celui qui commet une injustice «est plus malheureux que ne l'est sa victime» (*Ibid.*, p. 102).

²³ Albert de La Pradelle, *Droit international public* (cours sténographié), Paris, Institut des hautes études internationales, 1932-1933, p. 25, 33, 37 et 40-41.

32. In Albert de La Pradelle's outlook, the *droit des gens* transcends the inter-State dimension, it is a "*droit de la communauté humaine*", a true "*droit de l'humanité*"²⁴. Hence the utmost importance of the general principles of law, which ultimately guide the progressive development of international law²⁵. The learned jurist added that there is "surely a natural law", which, nowadays,

"must be regarded as a rational law which expresses the dictates of the juridical conscience of the times. However, the juridical conscience of humankind is becoming increasingly complex and precise, it is increasingly nuanced, its requirements becoming increasingly demanding with time. This is an effect of general culture, civilization and the progress of ideas; natural or rational law must not therefore be regarded as an immutable law that is fixed from the outset and does not change. It does change, but those changes are not capricious, they constitute a development, one that goes hand in hand with the development of humankind."²⁶

33. In the same perspective, Max Huber (a former judge of the PCIJ), in his book *La pensée et l'action de la Croix Rouge* (1954), wrote that international law is also turned to basic human values, which it ought to protect: this is the true *jus gentium*, from a jusnaturalist, rather than positivist, conception²⁷. It thus represents the "*droit de l'humanité*"²⁸. This outlook goes well beyond inter-State interests, beholding humankind as a whole.

34. The idea of *civitas maxima gentium*, as conceived by the classic international legal philosophers, Huber proceeded, is projected into the UN Charter itself, which is, on ethical grounds, attentive to peoples and the human person (proper of the *droit des gens*). The international juridical conscience, to his mind, has acknowledged the need to pursue the "humanization" of international law²⁹, a historical process which is, in my own perception, gradually advancing in our times³⁰.

35. Likewise, Alejandro Alvarez (a former judge of the ICJ), in his book *El Nuevo Derecho Internacional en Sus Relaciones con la Vida Actual*

²⁴ Cf. note 23 *supra*, pp. 49, 149 and 264.

²⁵ *Ibid.*, pp. 222 and 413.

²⁶ *Ibid.*, p. 412. [Translation by the Registry.]

²⁷ M. Huber, *La pensée et l'action de la Croix-Rouge*, Geneva, CICR, 1954, pp. 26 and 247.

²⁸ *Ibid.*, p. 270.

²⁹ *Ibid.*, pp. 286, 291-293 and 304.

³⁰ Cf. A. A. Cañado Trindade, *A Humanização do Direito Internacional*, 2nd ed., Belo Horizonte/Brazil, Edit. Del Rey, 2015, pp. 3-789; A. A. Cañado Trindade, *La Humanización del Derecho Internacional Contemporáneo*, Mexico, Edit. Porrúa, 2014, pp. 1-324; A. A. Cañado Trindade, *Los Tribunales Internacionales Contemporáneos y la Humanización del Derecho Internacional*, Buenos Aires, Ed. Ad-Hoc, 2013, pp. 7-185.

32. Selon la conception qu'en avait Albert de La Pradelle, le droit des gens transcende la dimension interétatique; il s'agit d'un «droit de la communauté humaine», d'un véritable «droit de l'humanité»²⁴, d'où l'importance capitale des principes généraux du droit, qui guident, en définitive, l'élaboration progressive du droit international²⁵. L'éminent juriste estimait par ailleurs qu'il existait «incontestablement un droit naturel» qui devait, de nos jours,

«être considéré comme étant un droit rationnel qui exprim[ait] les réquisitions de la conscience juridique de l'heure. Or, la conscience juridique de l'humanité devient de plus en plus complexe, précise, elle est de plus en plus nuancée, ses exigences deviennent avec le temps de plus en plus fortes. C'est un effet de la culture générale, de la civilisation, du progrès des idées; il ne faut donc pas considérer le droit naturel ou rationnel comme étant un droit immuable qui est fixé dès l'origine et qui ne change pas. S'il change, mais ces changements ne sont pas des changements de caprice, ces changements constituent une évolution, cette évolution accompagne celle de l'humanité.»²⁶

33. Dans la même optique, Max Huber, ancien juge de la CPJI, écrit, dans son ouvrage intitulé *La pensée et l'action de la Croix-Rouge* (1954), que le droit international est également tourné vers les valeurs humaines fondamentales, qu'il est censé protéger: c'est là le véritable *jus gentium*, selon une conception non pas positiviste mais jusnaturaliste²⁷, qui représente ainsi le «droit de l'humanité»²⁸. Au-delà des intérêts interétatiques, l'humanité entière est concernée.

34. L'idée d'une société civile universelle (*civitas maxima gentium*), telle que la concevaient les grands philosophes classiques, se retrouve, poursuit Max Huber, dans la Charte des Nations Unies elle-même, qui, pour des raisons morales, attache une grande importance aux peuples et à la personne humaine (c'est le droit des gens proprement dit). La conscience juridique internationale a, selon lui, reconnu la nécessité de poursuivre l'«humanisation» du droit international²⁹, processus historique qui continue selon moi de suivre son cours³⁰.

35. Dans son ouvrage *El Nuevo Derecho Internacional en Sus Relaciones con la Vida Actual de los Pueblos* (1962), l'ancien juge de la Cour

²⁴ Cf. note 23 *supra*, p. 49, 149 et 264.

²⁵ *Ibid.*, p. 222 et 413.

²⁶ *Ibid.*, p. 412.

²⁷ M. Huber, *La pensée et l'action de la Croix-Rouge*, Genève, CICR, 1954, p. 26 et 247.

²⁸ *Ibid.*, p. 270.

²⁹ *Ibid.*, p. 286, 291-293 et 304.

³⁰ Voir A. A. Cançado Trindade, *A Humanização do Direito Internacional*, 2^e éd., Belo Horizonte/Brésil, Del Rey, 2015, p. 3-789; A. A. Cançado Trindade, *La Humanización del Derecho Internacional Contemporáneo*, Mexico, Edit. Porrúa, 2014, p. 1-324; A. A. Cançado Trindade, *Los Tribunales Internacionales Contemporáneos y la Humanización del Derecho Internacional*, Buenos Aires, Ed. Ad-Hoc, 2013, p. 7-185.

de los Pueblos (1962), also wrote that "the universal juridical conscience" plays a very important role in the evolution of international law³¹; it is therefrom that international norms and precepts emanate³². In his view, general principles of law much contribute to the formation of a universal international law³³.

36. Earlier on, in his dissenting opinion in the *Anglo-Iranian Oil Co. (United Kingdom v. Iran)* case (preliminary objections, Judgment of 22 July 1952), Judge Alvarez expressed his opposition to a restrictive interpretation of Article 36 of the Statute of the ICJ (*I.C.J. Reports* 1952, pp. 131 and 134) and to the voluntarist conception of international law (*ibid.*, pp. 127 and 133). To him, rights under international law "do not result from the will of States", but from human conscience (*ibid.*, p. 130).

37. Still in the same line of thinking, in his course delivered at the Hague Academy of International Law in 1960, Stefan Glaser likewise sustained that the norms of the law of nations emanate from human conscience (*recta ratio*), conforming natural justice, independently of the "will" of States. There is an assimilation of moral duties to legal duties, and general principles of law (*pacta sunt servanda, bona fides*) are endowed with the utmost importance; the foundation of international law is essentially ethical³⁴. In effect, may I here add, *pacta sunt servanda* and *bona fides* are precepts which ensue from natural reason, and are deeply-rooted in natural law thinking.

38. For my part, the present Judgment in the case of *Alleged Violations of Sovereign Rights and Maritime Spaces in the Caribbean Sea* is not the first time when, within the ICJ, I express my concerns as to its undue reliance on State voluntarism. I have likewise done so on earlier occasions as well. Thus, in my extensive dissenting opinion in the case of the *Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy: Greece intervening)* (Judgment of 3 February 2012), I cared to rescue some forgotten doctrinal trends nowadays, which, in the mid-twentieth century, focused on *fundamental human values*, so as to make the *droit des gens* evolve well beyond the strict inter-State dimension, into a *droit de l'humanité* (*I.C.J. Reports* 2012 (I), pp. 191-194, paras. 32-40). *Recta ratio* stands above *voluntas*, human conscience stands above the "will".

39. In the same line of thinking, in my lengthy dissenting opinion in the aforementioned case concerning the *Application of the CERD Convention* (Judgment of 1 April 2011), I examined the historical development of the professed ideal of compulsory jurisdiction, which originally inspired the optional clause (of Article 36 (2) of the ICJ Statute), and the follow-

³¹ Alejandro Alvarez, *El Nuevo Derecho Internacional en Sus Relaciones con la Vida Actual de los Pueblos* [The New International Law in Its Relations with the Life of the Peoples], Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1962, pp. 49, 57 and 77.

³² *Ibid.*, pp. 155-156 and 356-357.

³³ *Ibid.*, pp. 163 and 292.

³⁴ S. Glaser, "Culpabilité en droit international pénal", 99 *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye* (1960), pp. 561-563, 566-567, 582-583 and 585.

Alejandro Alvarez relève de même le rôle essentiel, dans l'évolution du droit international³¹, de «la conscience juridique universelle» dont découlent les normes et les préceptes internationaux³²; selon lui, les principes généraux du droit contribuent grandement à la formation d'un droit international universel³³.

36. Dans l'opinion dissidente jointe à l'arrêt rendu le 22 juillet 1952, au stade des exceptions préliminaires, en l'affaire de l'*Anglo-Iranian Oil Co. (Royaume-Uni c. Iran)*, le juge Alvarez s'oppose à une interprétation restrictive de l'article 36 du Statut de la Cour (C.I.J. *Recueil* 1952, p. 131 et 134) et à la conception volontariste du droit international (*ibid.*, p. 127 et 133). Selon lui, les droits garantis par le droit international «ne résultent pas de la volonté des Etats» mais de la conscience humaine (*ibid.*, p. 130).

37. Dans le cadre de ce même courant de pensée, toujours, Stefan Glaser a soutenu, dans son cours délivré à l'Académie de droit international de La Haye en 1960, que les normes du droit des nations émanent de la conscience humaine (la *recta ratio*), formant ainsi une justice naturelle indépendamment de la «volonté» des Etats. Assimilant les devoirs d'ordre moral aux obligations juridiques, il attache la plus grande importance aux principes généraux du droit (règle *pacta sunt servanda*, principe de la bonne foi), et considère que les fondements du droit international sont de nature essentiellement morale³⁴. J'ajouterai ici que, de fait, les préceptes tels que la règle *pacta sunt servanda* et le principe de la bonne foi découlent de la raison naturelle et sont profondément ancrés dans la doctrine du droit naturel.

38. Pour ce qui me concerne, j'avais déjà eu l'occasion, avant l'arrêt rendu ce jour en l'espèce, d'exprimer les préoccupations que m'inspire l'importance excessive que la Cour accorde au volontarisme d'Etat. Dans une longue opinion dissidente jointe à l'arrêt du 3 février 2012 en l'affaire relative aux *Immunités juridictionnelles de l'Etat (Allemagne c. Italie; Grèce intervenant)*, j'avais pris soin de rappeler les réflexions, aujourd'hui oubliées, de certains juristes qui, au milieu du XX^e siècle, s'étaient intéressés aux *valeurs humaines fondamentales*, dans l'espoir de voir le droit des gens transcender la dimension purement interétatique et devenir un véritable droit de l'humanité (C.I.J. *Recueil* 2012 (I), p. 191-194, par. 32-40). La *recta ratio* prime la *voluntas*, la conscience humaine prime la «volonté».

39. J'avais, dans une autre opinion dissidente jointe à l'arrêt rendu le 1^{er} avril 2011 en l'affaire relative à l'*Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, et déjà mentionnée, longuement examiné la progression historique de l'idéal professé de juridiction obligatoire, qui a été à l'origine de la clause facul-

³¹ Alejandro Alvarez, *El Nuevo Derecho Internacional en Sus Relaciones con la Vida Actual de los Pueblos* [Le droit international nouveau dans ses rapports avec la vie des peuples], Santiago du Chili, Editorial Jurídica de Chile, 1962, p. 49, 57 et 77.

³² *Ibid.*, p. 155-156 et 356-357.

³³ *Ibid.*, p. 163 et 292.

³⁴ S. Glaser, «Culpabilité en droit international pénal», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye* (1960), vol. 99, p. 561-563, 566-567, 582-583 et 585.

ing distorted State practice of inserting, in declarations of its acceptance, restrictions of all kinds, militating against its *rationale*, and, in a display of sheer voluntarism, denaturalizing that clause and depriving it of all efficacy (*I.C.J. Reports 2011 (I)*, pp. 254-265, paras. 37-43 and 45-63).

40. Before moving into compromissory clauses (*ibid.*, paras. 64ss.), I then added that, with this distorted practice, and the opportunity missed in the elaboration of the Statute of the new ICJ in 1945 to put an end to it and thus to enhance compulsory jurisdiction,

"One abandoned the very basis of the compulsory jurisdiction of the ICJ to an outdated voluntarist conception of international law, which had prevailed at the beginning of the last century, despite the warnings of lucid jurists of succeeding generations as to its harmful consequences to the conduction of international relations. Yet, a considerable part of the legal profession continued to stress the overall importance of individual State *consent*, regrettably putting it well above the imperatives of the realization of justice at international level." (*Ibid.*, p. 257, para. 44.)

41. It seems most regrettable that, still in our days, the obsession with reliance on State consent remains present in legal practice and international adjudication, apparently by force of mental inertia. In my perception, it is hard to avoid the impression that, if one still keeps on giving pride of place to State voluntarism, we will not move beyond the pre-history of judicial settlement of disputes between States, in which we still live. May I here reiterate that *recta ratio* stands above *voluntas*, human conscience stands above the "will".

VII. COMPÉTENCE DE LA COMPÉTENCE/KOMPETENZ KOMPETENZ BEYOND STATE CONSENT

42. In the same line of thinking (beholding conscience above the "will"), in my address delivered on 1 November 2000 at the Rome Conference on the Cinquenary of the European Convention of Human Rights, in recalling the aforementioned decisions of the ECHR in the case of *Loizidou v. Turkey* (1995), and of the IACtHR in the cases of the *Constitutional Tribunal* and of *Ivcher Bronstein* (1999), I pondered that:

"Both the European and Inter-American courts have rightly set limits to State voluntarism, have safeguarded the integrity of the respective human rights conventions and the primacy of considera-

tative (paragraphe 2 de l'article 36 du Statut de la Cour permanente), et la pratique ultérieure des Etats qui, en assortissant leurs déclarations d'acceptation de toutes sortes de restrictions, l'ont dévoyé jusque dans sa raison d'être, dénaturant et privant de toute efficacité cette clause dans une manifestation de volontarisme pur (*C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 254-265, par. 37-43 et 45-63).

40. J'avais ensuite souligné, avant de m'intéresser aux clauses compromissaires (*ibid.*, par. 64 et suiv.), que, étant donné cette pratique abusive et à défaut d'avoir, lors de l'élaboration du Statut de la Cour nouvellement créée en 1945, saisi l'occasion d'y mettre fin et de promouvoir ainsi la juridiction obligatoire de celle-ci,

«[J]e fondement même de [cette] juridiction obligatoire [avait] été perdu de vue au profit d'une conception volontariste dépassée du droit international qui avait prévalu au début du siècle dernier et ce, alors même que plusieurs générations de juristes avisés avaient mis en garde contre les conséquences dommageables de cette conception pour la conduite des relations internationales. Il est vrai que, dans le même temps, d'autres juristes, fort nombreux, continuaient de mettre l'accent sur l'importance que revêt, en règle générale, le *consentement* des Etats, plaçant celui-ci bien au-dessus des impératifs de réalisation de la justice au niveau international.» (*Ibid.*, p. 257, par. 44.)

41. Il est fort regrettable que l'obsession de devoir compter avec le consentement des Etats prévale aujourd'hui encore, par inertie mentale sans doute, dans la pratique juridique et le règlement judiciaire des différends internationaux. La conclusion qui s'impose, selon moi, est que, si l'on s'obstine à privilégier la volonté des Etats, le règlement judiciaire des différends interétatiques ne dépassera jamais le stade préhistorique où il se trouve encore aujourd'hui. Je le répète, la *recta ratio* prime la *voluntas*, la conscience humaine prime la «volonté».

VII. LA COMPÉTENCE DE LA COMPÉTENCE (*KOMPETENZ KOMPETENZ*) AU-DELÀ DU CONSENTEMENT DES ÉTATS

42. Dans le même sens (la primauté de la conscience sur la «volonté»), j'ai, dans une allocution prononcée le 1^{er} novembre 2000 dans le cadre de la conférence organisée à Rome à l'occasion du cinquantième de la convention européenne des droits de l'homme, rappelé les décisions susmentionnées de la CEDH (arrêt de 1995 sur les exceptions préliminaires en l'affaire *Loizidou c. Turquie*) et de la CIDH (arrêts de 1999 en l'affaire de la *Cour constitutionnelle* et en l'affaire *Ivcher Bronstein*), et formulé les réflexions suivantes:

«Tant la Cour européenne que la Cour interaméricaine ont, à juste titre, posé des limites au volontarisme de l'Etat, sauvegardé l'intégrité de leurs conventions des droits de l'homme respectives et la pri-

tions of *ordre public* over the will of individual States, have set higher standards of State behaviour and established some degree of control over the interposition of undue restrictions by States, and have reassuringly enhanced the position of individuals as subjects of the international law of human rights, with full procedural capacity."³⁵

43. International tribunals have the power to determine their own jurisdiction³⁶. And international human rights tribunals (like the IACtHR and the ECHR), in particular — the case law of which has been invoked by the Contending Parties in the course of the proceedings before the ICJ in the present case of *Alleged Violations of Sovereign Rights and Maritime Spaces in the Caribbean Sea* (cf. *supra*) — have succeeded in liberating themselves from the chains of State consent, and have thereby succeeded in preserving the integrity of their respective jurisdictions. They have consistently pursued a teleological interpretation, have asserted their *compétence de la compétence*, and have exercised their inherent powers.

44. Had they not taken the decisions they took, in the aforementioned cases of *Loizidou v. Turkey*, of the *Constitutional Tribunal* and of *Ivcher Bronstein*, the consequences would have been disastrous for their respective jurisdictions, and they would have deprived the respective conventions of their *effet utile*. They rightly understood that their *compétence de la compétence*, and their inherent powers, are not constrained by State consent; otherwise, they would simply not be able to impart justice. In the *Loizidou v. Turkey* case, the ECHR discarded the possibility of inferring restrictions to its jurisdiction. In the *Constitutional Tribunal* and *Ivcher Bronstein* cases³⁷, the IACtHR exercised its inherent power to uphold its own jurisdiction, and discarded the respondent State's attempt to "withdraw" unilaterally from it.

45. Those two international tribunals opposed the voluntarist posture, and insisted on their *compétence de la compétence*, as guardians and masters of their respective jurisdictions. The ECHR and the IACtHR contributed to the primacy of considerations of *ordre public* over the subjective voluntarism of States. They did not hesitate to exercise their inherent powers, and thereby decidedly preserved the integrity of the bases of their respective jurisdictions.

³⁵ A. A. Cançado Trindade, "The Contribution of the Work of the International Human Rights Tribunals to the Development of Public International Law", Council of Europe, *The European Convention of Human Rights at 50* (50 Human Rights Information Bulletin (2000)), pp. 8-9).

³⁶ For a general study, cf., e.g., I. F. I. Shihata, *The Power of the International Court to Determine Its Own Jurisdiction — Compétence de la Compétence*, The Hague, Nijhoff, 1965, pp. 1-304.

³⁷ And also in the *Hilaire, Benjamin and Constantine* case (preliminary objections, 2001).

mauté de considérations d'ordre public sur la volonté des Etats individuels, fixé des critères plus élevés de comportement des Etats et instauré un certain degré de contrôle d'éventuelles restrictions abusives de la part de ces derniers, et amélioré, de manière rassurante, la situation des individus en tant que sujets du droit international des droits de l'homme, les dotant de la pleine capacité procédurale. »³⁵

43. Les juridictions internationales ont le pouvoir de statuer sur leur propre compétence³⁶. Celles chargées de la protection des droits de l'homme (telles que la CIDH et la CEDH, dont la jurisprudence a été invoquée par les deux Parties dans le cadre de la procédure devant la Cour en la présente affaire (voir *supra*)), en particulier, ont réussi à s'affranchir du consentement des Etats et à préserver ainsi l'intégrité de leur compétence. Elles ne se sont jamais écartées de l'interprétation téléologique, affirmant leur compétence de la compétence et exerçant leurs pouvoirs inhérents.

44. Si la CEDH et la CIDH n'avaient pas statué en ce sens dans les affaires susmentionnées (*Loizidou c. Turquie* pour la première, *Cour constitutionnelle* et *Ivcher Bronstein* pour la seconde), leur compétence aurait été battue en brèche et les deux conventions en cause se seraient trouvées privées de leur effet utile. Ces deux juridictions internationales ont bien compris que leur compétence de la compétence et leurs pouvoirs inhérents n'étaient pas contraints par le consentement des Etats, car, si tel était le cas, elles ne pourraient tout simplement pas rendre la justice. Dans l'affaire *Loizidou c. Turquie*, la CEDH a écarté la possibilité de conclure à l'existence de restrictions limitant sa compétence. Dans l'affaire de la *Cour constitutionnelle* et l'affaire *Ivcher Bronstein*³⁷, la CIDH a exercé son pouvoir inhérent pour affirmer sa compétence, et rejeté la demande par laquelle l'Etat défendeur avait tenté de « se soustraire » unilatéralement à celle-ci.

45. La CIDH et la CEDH se sont opposées au volontarisme et ont tenu à affirmer leur compétence de la compétence, se posant en gardiennes et maîtresses de leur propre juridiction. Elles ont contribué à établir la primauté des considérations d'ordre public sur le volontarisme subjectif des Etats. Elles n'ont pas hésité à exercer leurs pouvoirs inhérents, préservant ainsi résolument l'intégrité des fondements de leur compétence res-

³⁵ A. A. Cançado Trindade, « La contribution de l'œuvre des cours internationales des droits de l'homme au développement du droit international public », dans Conseil de l'Europe, *La Convention européenne des droits de l'homme à 50 ans (Bulletin d'information sur les droits de l'homme, numéro spécial n° 50 (2000), p. 8-9)*.

³⁶ Pour une analyse générale, voir notamment I. F. I. Shihata, *The Power of the International Court to Determine Its Own Jurisdiction — Compétence de la Compétence*, La Haye, Nijhoff, 1965, p. 1-304.

³⁷ De même que dans l'affaire *Hilaire, Benjamin et Constantine* (exceptions préliminaires, 2001).

In sum, for taking such position of principle, the IACtHR and the ECHR rightly found that conscience stands above the will.

46. As to international criminal tribunals, it may be recalled that, in the *Tadić* case, the *ad hoc* International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY — Appeals Chamber) held (decision of 2 October 1995) that jurisdiction

"is basically — as is visible from the Latin origin of the word itself, *jurisdiction* — a legal power, hence necessarily a legitimate power, 'to state the law' (*dire le droit*) within this ambit, in an authoritative and final manner. This is the meaning which it carries in all legal systems" (para. 10).

47. The ICTY (Appeals Chamber) added that in international law a narrow concept of jurisdiction is unwarranted; it warned that limitations to an international tribunal cannot be presumed and, "in any case, they cannot be deduced from the concept of jurisdiction itself" (para. 11). In upholding its jurisdiction in a broad sense, it understood that the ICTY's jurisdiction was not limited to those powers the Security Council intended to entrust it with, but it also encompassed the Tribunal's own inherent powers (cf. paras. 14-15). The ICTY relied on its own *compétence de la compétence* in order to assert its power even to review the validity of its own establishment by the Security Council (cf. paras. 18-22).

VIII. INHERENT POWERS OVERCOMING *LACUNAE*, AND THE RELEVANCE OF GENERAL PRINCIPLES

48. International tribunals have made use of their inherent powers or *facultés* in distinct situations. An example, of almost two decades ago, can be found in the decision of the IACtHR in the case of *Genie Lacayo v. Nicaragua* (resolution of 13 September 1997), in respect of an appeal for revision of a judgment. In my dissenting opinion appended thereto, I pondered that

"The present appeal before the Inter-American Court [IACtHR] is unprecedented in its history: (. . .) in the present *Genie Lacayo* case the Court is for the first time called upon to pronounce on an appeal of *revision of a judgment*, (. . .) for which there is no provision either in the American Convention [on Human Rights — ACHR], or in its Statute or Regulations. The silence of these instruments on the question is not to be interpreted as amounting to *vacatio legis*, with the consequence of the inadmissibility of that appeal. (. . .) The fact that no provision is made for it in the ACHR or in its Statute or Regulations does not prevent the IACtHR from declaring *admissible* an appeal of revision of a judgment: the apparent *vacatio legis* ought in this particular [case] to give way to an imperative of natural justice." (Paras. 2 and 6.)

pective. En adoptant cette position de principe, elles ont, en somme, considéré à juste titre que la conscience l'emportait sur la volonté.

46. S'agissant des juridictions internationales pénales, je rappellerai que, dans la décision qu'a rendue sa chambre d'appel le 2 octobre 1995 en l'affaire *Tadić*, le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) a défini la compétence comme suit :

« il s'agit fondamentalement — ainsi qu'il ressort de l'origine latine du terme lui-même, *jurisdictio* — d'un pouvoir juridique et donc, nécessairement, d'un pouvoir légitime de « dire le droit » dans ce domaine, de manière définitive et faisant autorité. C'est son sens dans tous les systèmes juridiques. » (Par. 10.)

47. La chambre d'appel du TPIY a ajouté qu'une conception étroite de la compétence ne pouvait se justifier en droit international, soulignant que les limites aux pouvoirs d'un tribunal international ne sauraient être présumées et, « en tout état de cause, ... ne [pouvaient] ... être déduites du concept de compétence proprement dit » (par. 11). En préconisant une conception large de sa compétence, le TPIY a considéré que cette compétence n'était pas limitée aux pouvoirs que le Conseil de sécurité entendait lui confier, mais recouvrait également des pouvoirs inhérents qui lui étaient propres (voir par. 14-15). Se fondant sur sa compétence de la compétence, il s'est déclaré habilité à examiner jusqu'à la validité de sa propre création par le Conseil de sécurité (par. 18-22).

VIII. LES POUVOIRS INHÉRENTS COMME MOYEN DE COMBLER LES LACUNES ET LA PERTINENCE DES PRINCIPES GÉNÉRAUX

48. Les tribunaux internationaux ont exercé leurs facultés ou pouvoirs inhérents dans différentes situations. L'on en trouve un exemple dans la décision rendue il y a une vingtaine d'années par la CIDH, en l'affaire *Genie Lacayo c. Nicaragua* (résolution du 13 septembre 1997), relativement à la demande en révision d'un arrêt. Dans mon opinion dissidente, j'ai souligné ce qui suit :

« Le présent recours est sans précédent dans l'histoire de la Cour interaméricaine [CIDH] : ... en l'espèce, la Cour est, pour la première fois appelée à se prononcer sur une demande en *révision d'un arrêt*, ... procédure qui n'est prévue ni dans la convention américaine [relative aux droits de l'homme], ni dans son Statut ou son Règlement. Le silence de ces textes à cet égard ne doit toutefois pas être interprété comme équivalant à une *vacatio legis*, qui entraînerait l'irrecevabilité de la demande. Le fait que ni la convention ni le Statut ou le Règlement ne comportent de disposition y afférente n'empêche pas la Cour de déclarer *recevable* la demande en révision d'un arrêt : l'apparente *vacatio legis* doit s'effacer, dans ce cas précis, devant l'impératif de justice naturelle. » (Par. 2 et 6.)

49. Drawing attention to the importance of general principles of law also in the present context, I then added that

“The Court ought thus to decide (...) on the basis — in application of the principle *jura novit curia* — of general principles of procedural law, and making use of the *powers inherent* to its judicial function. Human beings, and the institutions they integrate, are not infallible, and there is no jurisdiction worthy of this name which does not admit the possibility — albeit exceptional — of revision of a judgment, be it at international law level, or at domestic law level.” (Para. 7.)

50. The IACtHR itself acknowledged, in its aforementioned decision in the *Genie Lacayo* case, that its inherent power to consider, in special cases, an appeal for revision of a judgment, is in line with “the general principles of procedural law, both domestic and international” (para. 9). This is just one of the possible situations of recourse to inherent powers; there are several others, pertaining, e.g., *inter alia*, to the due process of law, or else to the award of reparations. The relevant case law of international criminal tribunals provides illustrations of it.

51. As to the due process of law, the *ad hoc* International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR — Trial Chamber III), for example, in the *Rwamakuba* case, upheld (decision of 31 January 2007) the Tribunal’s

“inherent power to provide an accused or former accused with an effective remedy for violations of his or her human rights while being prosecuted or tried before this Tribunal. Such power (...) is essential both for the carrying out of its judicial functions and for complying with its obligation to respect generally accepted international human rights norms.” (Para. 49.)

In the same *Rwamakuba* case, the ICTR (Appeals Chamber) added (decision of 13 September 2007) that its inherent power extends, in appropriate circumstances, to ordering compensation, “proportional to the gravity of the harm” suffered (para. 27).

52. For its part, the International Criminal Court (ICC Trial Chamber V-A), in the case of *The Prosecutor v. William Samoei Ruto and Joshua Arap Sang (Situation in the Republic of Kenya)*, decision of 17 April 2014, observed that it may use such power³⁸ so as “to preserve its judicial integrity” (para. 80); that power is “essential for the exercise of its primary jurisdiction or the performance of its essential duties and functions” (para. 81). The ICC (Trial Chamber) added that it can make use of that power, e.g., to order the attendance of witnesses³⁹.

³⁸ Meaning “inherent” power, though using the term “implied” power.

³⁹ Cf. paras. 87-89, 91, 100, 104 and 110-111.

49. Appelant l'attention sur l'importance des principes généraux du droit, dans le contexte de l'affaire en cause également, j'ai ajouté :

« La Cour doit ainsi se prononcer ... en se fondant — suivant la règle *jura novit curia* — sur les principes généraux du droit processuel et en recourant aux *pouvoirs inhérents* propres à sa fonction judiciaire. Les êtres humains et les institutions dont ils font partie ne sont pas infaillibles, et il n'existe aucune juridiction digne de ce nom qui ne reconnaisse la possibilité — certes exceptionnelle — d'obtenir la revision d'un jugement, que ce soit en droit international ou en droit interne. » (Par. 7.)

50. La CIDH elle-même a reconnu, dans la décision susmentionnée, que son pouvoir inhérent d'examiner, dans des circonstances particulières, une demande en revision était conforme aux « principes généraux du droit processuel, tant interne qu'international » (par. 9). Ce n'est là que l'un des cas où une juridiction peut faire usage de ses pouvoirs inhérents ; il y en a plusieurs autres, mettant en jeu, par exemple, le droit à une procédure régulière ou l'attribution de réparations ; la jurisprudence des juridictions internationales pénales en offre de nombreuses illustrations.

51. S'agissant du droit à une procédure régulière, le Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR, chambre de première instance III) a ainsi reconnu, en l'affaire *Rwamakuba* (décision du 31 janvier 2007), le

« pouvoir propre [au tribunal] [d']accorder [réparation] à un accusé ou à un ancien accusé dont les droits ont été violés alors qu'il était poursuivi ou jugé devant le Tribunal. ... [C]e pouvoir ... lui est indispensable pour exercer ses fonctions judiciaires et respecter ses obligations découlant des normes internationales en matière de droits de l'homme. » (Par. 49.)

Dans cette même affaire, le TPIR a précisé (décision du 13 septembre 2007 de la chambre d'appel) que son pouvoir inhérent incluait, lorsque cela était nécessaire, l'attribution de réparations « proportionnelles à la gravité du préjudice » causé (par. 27).

52. La Cour pénale internationale (CPI, chambre de première instance V-A) a, pour sa part, observé, en l'affaire *Le Procureur c. William Samoei Ruto et Joshua Arap Sang* (*Situation en République du Kenya*, décision du 17 avril 2014), qu'elle était habilitée à utiliser un tel pouvoir³⁸ pour « préserver son intégrité judiciaire » (par. 80), et que celui-ci lui était « indispensable pour exercer la compétence qui lui revenait au premier chef et s'acquitter de ses obligations et fonctions essentielles » (par. 81). Elle a précisé qu'elle pouvait notamment y recourir pour ordonner la comparution de témoins³⁹.

³⁸ Soit son pouvoir « inhérent », quoique la Cour utilise l'adjectif « implicite ».

³⁹ Voir par. 87-89, 91, 100, 104 et 110-111.

53. On its turn, in the *Bobetko* case, the ICTY (Appeals Chamber) held (decision of 29 November 2002) that the ICTY "has an inherent power to stay proceedings which are an abuse of process", so as to fulfil the Tribunal's need "to exercise effectively the jurisdiction which it has to dispose of the proceedings" (para. 15). Subsequently, the ICTY (Appeals Chamber) further stated, in its decision (of 1 September 2005) in the *Stanković* case, that the Tribunal's inherent powers encompass the rendering of orders "reasonably related" to the task before it, deriving from the exercise itself of the judicial function (para. 51).

54. More recently, in the *Hartmann* case, a specially appointed Chamber of the ICTY recalled (judgment of 14 September 2009) that the ICTY has the "inherent power" to "hold in contempt those who knowingly and wilfully interfere with its administration of justice" (para. 19). Such inherent power, it added, is firmly established in the *jurisprudence constante* of the ICTY, so as to ensure that a "conduct which obstructs, prejudices or abuses the administration of justice" is punished (para. 18).

55. For its part, the Special Tribunal for Lebanon (STL Appeals Chamber), likewise, in its decision (of 10 November 2010) in the matter of *El-Sayed*, extensively dwelt upon the exercise of inherent powers⁴⁰, so as to secure the fairness of proceedings (paras. 15, 48 and 52), the equality of arms (para. 17), and, in sum, the due process of law (paras. 49 and 52). As it can be seen, such pronouncements of distinct international criminal tribunals all point to the same direction, in so far as inherent powers are concerned.

56. The relevant international case law on the matter has lately drawn the attention, also of expert writing, to the use of inherent powers by international tribunals in order to fill *lacunae* of their *interna corporis*⁴¹. There seems, in effect, to be general acknowledgment nowadays of the multiplicity of possible situations of the use of inherent powers by international tribunals, keeping in mind in particular the distinct functions proper to each international tribunal.

57. Although the International Tribunal for the Law of the Sea (ITLOS), for its part, has not explicitly addressed to date the issue of its inherent powers, it goes without saying that, as an international tribunal, it is vested with them, for the exercise of its judicial function pertaining to the UN Convention on the Law of the Sea. In effect, some of its judges have expressly referred to the inherent powers of ITLOS, in their separate opinions appended to its judgments in two successive cases (namely, the cases of *M/V "SAIGA" (No. 2)* (*Saint Vincent and Grenadines v. Guinea*),

⁴⁰ Cf. paras. 2, 15, 17, 43, 45-49, 52, 54 and 56.

⁴¹ Cf., *inter alia*, e.g., P. Gaeta, "Inherent Powers of International Courts and Tribunals", *Man's Inhumanity to Man -- Essays on International Law in Honour of Antonio Cassese* (eds. L. C. Vohrah, F. Pocar *et al.*), The Hague, Kluwer, 2003, pp. 359 and 364-367; C. Brown, "The Inherent Powers of International Courts and Tribunals", 76 *British Yearbook of International Law* (2005), pp. 203, 215, 221, 224 and 244.

53. Dans la décision rendue par sa chambre d'appel le 29 novembre 2002 en l'affaire *Bobetko*, le TPIY, a quant à lui estimé qu'il «a[vait] le pouvoir inhérent de suspendre les actions constituant un abus de procédure» afin d'«exercer effectivement sa compétence sur le déroulement de la procédure» (par. 15). Dans la décision ultérieure du 1^{er} septembre 2005, rendue par sa chambre d'appel en l'affaire *Stanković*, le tribunal a conclu qu'il était notamment habilité, en vertu de ses pouvoirs inhérents, à rendre des ordonnances «raisonnablement liées» à la tâche lui incombant, dans le cadre de l'exercice même de sa fonction judiciaire (par. 51).

54. Plus récemment, en l'affaire *Hartmann*, une chambre spéciale du TPIY a rappelé que celui-ci était doté d'un «pouvoir inhérent» en vertu duquel il pouvait «déclarer coupables d'outrage les personnes qui entra-v[ai]ent délibérément et sciemment le cours de la justice» (arrêt du 14 septembre 2009, par. 19). Elle a ajouté que ce pouvoir, fondé sur la jurisprudence constante du tribunal, visait à réprimer «toute conduite qui entra-v[ai]t le cours de la justice ou lui port[ai]t atteinte» (par. 18).

55. Le Tribunal spécial pour le Liban (TSL, chambre d'appel) s'est, pour sa part, longuement penché, dans sa décision du 10 novembre 2010 en l'affaire *El-Sayed*, sur l'exercice des pouvoirs inhérents⁴⁰ aux fins de garantir l'équité de la procédure (par. 15, 48 et 52), l'égalité des armes (par. 17) et, en résumé, la bonne administration de la justice (par. 49 et 52). L'on voit donc que, s'agissant des pouvoirs inhérents, ces prononcés de différentes juridictions pénales internationales vont tous dans le même sens.

56. La jurisprudence internationale pertinente en la matière a récemment amené les théoriciens du droit à s'intéresser eux aussi à cette tendance des juridictions internationales à utiliser leurs pouvoirs inhérents pour combler les lacunes de leurs instruments constitutifs⁴¹. De fait, il semble aujourd'hui généralement admis qu'il existe un grand nombre de situations dans lesquelles les cours et les tribunaux internationaux peuvent user de leurs pouvoirs inhérents, compte tenu en particulier des différentes fonctions qui leur sont assignées.

57. Quoique le Tribunal international du droit de la mer (TIDM) n'ait jamais, pour sa part, abordé de manière explicite cette question, il ne fait aucun doute que, en tant que juridiction internationale, il dispose de pouvoirs inhérents aux fins d'exercer la fonction judiciaire que lui confère la convention des Nations Unies sur le droit de la mer. Certains de ses juges s'y sont, de fait, expressément référés dans les opinions individuelles qu'ils ont jointes aux décisions rendues en deux affaires successives, celle du *Navire «Saiga»* (n° 2) (*Saint-Vincent-et-les Grenadines c. Guinée*) (arrêt

⁴⁰ Voir par. 2, 15, 17, 43, 45-49, 52, 54 et 56.

⁴¹ Voir notamment P. Gaeta, «Inherent Powers of International Courts and Tribunals», *Man's Inhumanity to Man — Essays on International Law in Honour of Antonio Cassese* (L. C. Voltra, F. Pocar et al., dir. publ.), La Haye, Kluwer, 2003, p. 339 et 364-367; C. Brown, «The Inherent Powers of International Courts and Tribunals», *British Yearbook of International Law* (2005), vol. 76, p. 203, 215, 221, 224 et 244.

judgment of 1 July 1999; and c" *MIV "Louisa" (Saint Vincent and Grenadines v. Kingdom of Spain)*, judgment of 28 May 2013).

58. In short, contemporary international tribunals have resorted to the inherent powers which appear to them necessary to the proper exercise of their respective judicial functions. They have shown their preparedness to make use of their inherent powers (in deciding on matters of jurisdiction, or handling of evidence, or else merits and reparations), and have not seldom made use of them, in distinct situations, in order to secure a proper and sound administration of justice.

IX. INHERENT POWERS AND *JURIS DICTIO*, BEYOND TRANSACTIONAL JUSTICE

59. Ultimately, the concern of international tribunals is to endow their own respective judicial functions with the inherent powers needed to ensure the proper and sound administration of justice. Thus, in the case of *Mucić, Delić and Landžo*, the ICTY (Appeals Chamber, judgment of 8 April 2003) stated that, besides its express powers, it has also inherent powers, "deriving from its judicial function", so as "to control its proceedings in such a way as to ensure that justice is done" (para. 16). They include the inherent power to reconsider any of its own decisions, so as "to prevent an injustice" (para. 49). In its administration of justice, it has an inherent power "to ensure that its proceedings do not lead to injustice" (para. 50)⁴².

60. In the same line of thinking, in the case of *Sam Hinga Norman, Moinina Fofana and Allieu Kondewa*, the Special Court for Sierra Leone (SCSL — Appeals Chamber) explained (decision of 17 January 2005) that, although the inherent power of a court cannot be exercised against the express provisions of its Rules, it can be so when the Rules are silent (para. 41). A tribunal — as acknowledged in the jurisprudence of the ICTY — can have recourse to its inherent power "to reconsider *its own decision* to avoid injustice or miscarriage of justice" (para. 40)⁴³.

61. As it can be seen from the preceding paragraphs (Sections VII-VIII), contemporary international tribunals have made statements in support of their exercise of inherent powers for the proper performance of their international judicial function. This becomes even clearer in the understanding that their task goes beyond peaceful settlement of disputes, as they also *say what the law is (juris dictio)*. Contemporary international human rights tribunals as well as international criminal tribunals have espoused this outlook in the exercise of their respective judicial functions.

⁴² And cf. also paras. 52-53.

⁴³ And cf. also para. 34.

du 1^{er} juillet 1999) et celle du Navire « Louisa » (*Saint-Vincent-et-les Grenadines c. Royaume d'Espagne*) (arrêt du 28 mai 2013).

58. En résumé, les juridictions internationales contemporaines ont eu recours aux pouvoirs inhérents qui leur semblaient nécessaires au bon exercice de leurs fonctions judiciaires respectives. Elles ont montré qu'elles étaient prêtes à en user (en se prononçant sur des questions de compétence ou d'administration de la preuve, de fond ou de réparations) et n'ont pas manqué de le faire en de fréquentes occasions et dans des situations diverses, afin de garantir une bonne administration de la justice.

IX. LES POUVOIRS INHÉRENTS ET LA *JURIS DICTIO* AU-DELÀ DE LA JUSTICE TRANSACTIONNELLE

59. Ce qui importe finalement aux juridictions internationales, c'est d'attacher à leur fonction judiciaire les pouvoirs inhérents nécessaires aux fins de la bonne administration de la justice. Ainsi, en l'affaire *Mucić, Delić and Landžo*, le TPIY a jugé (arrêt du 8 avril 2003 de la chambre d'appel) que, outre les pouvoirs qui lui étaient expressément attribués, il disposait « du pouvoir inhérent, du fait de sa fonction judiciaire, de conduire ses débats de manière à s'assurer que la justice soit rendue » (par. 16). Ce pouvoir comprenait la faculté de réexaminer toute décision si cela était nécessaire « pour éviter une injustice » (par. 49). Dans le cadre de sa mission d'administration de la justice, le tribunal est doté du pouvoir inhérent de « s'assurer que les procès conduits devant lui n'entraînent pas d'injustice » (par. 50)⁴².

60. Dans le même esprit, le Tribunal spécial pour la Sierra Leone (TSSL) a expliqué, dans la décision du 17 janvier 2005 rendue par sa chambre d'appel en l'affaire *Sam Hinga Norman, Moinina Fofana et Allieu Kondewa*, que le pouvoir inhérent d'une juridiction, s'il ne pouvait être exercé en violation des dispositions expresses de son Règlement, pouvait en revanche l'être en l'absence de telles dispositions (par. 41). Une juridiction — ainsi que le reconnaît la jurisprudence du TPIY — peut recourir à son pouvoir inhérent pour « réexaminer ses propres décisions aux fins d'éviter une injustice ou une erreur judiciaire » (par. 40)⁴³.

61. Comme il ressort des paragraphes précédents (sections VII-VIII), les juridictions internationales contemporaines se sont déclarées favorables à l'exercice de pouvoirs inhérents afin de garantir la bonne exécution de leur fonction judiciaire internationale. Cela semble d'autant plus clair si l'on tient compte du fait que, au-delà du règlement pacifique des différends, leur mission consiste plus largement à *dire le droit* (*juris dictio*). Les juridictions internationales contemporaines compétentes en matière de droits de l'homme ainsi qu'en matière pénale ont adopté ce point de vue dans l'exercice de leurs fonctions judiciaires respectives.

⁴² Voir également par. 52-53.

⁴³ Voir également par. 34.

62. In this connection, on the occasion of the commemoration by the ICJ of the centenary of the Peace Palace at The Hague (2013), I had the occasion, in my address, to point out that, parallel to the traditional conception (still prevailing in some circles at the Peace Palace) whereby an international tribunal is "to limit itself to settle the dispute at issue and to handle its resolution of it to the Contending Parties (a form of transactional justice), addressing only what the parties had put before it", there is another conception,

"a larger one — the one I sustain — whereby the tribunal has to go beyond that, and say what the law is (*juris dictio*), thus contributing to the settlement of other like situations as well, and to the progressive development of international law. In the interpretation itself — or even in the search — of the applicable law, there is space for judicial creativity; each international tribunal is free to find the applicable law, independently of the arguments of the Contending Parties (*juris novit curia*)."⁴⁴

63. There is support for this larger conception in the relevant case law of international human rights tribunals and international criminal tribunals. Already in its judgment of 18 January 1978, in the landmark case of *Ireland v. United Kingdom*, the plenary of the ECHR stated that its functions were not only to decide or settle the cases lodged with it, but more generally also to apply, "elucidate" and "develop" the norms of the European Convention, thus contributing to the observance by States parties of the engagements undertaken by them (para. 154).

64. Two and a half decades later the ECHR (First Section) made the same point in its judgment of 24 July 2003, in the case of *Karner v. Austria*, adding that it could elucidate and develop the *corpus juris* of the European Convention, as its mission, besides settling individual cases, also comprised raising human rights standards of human rights protection and extending its own jurisprudence throughout the community of States parties to the Convention (para. 26).

65. The IACtHR, likewise going beyond dispute settlement only, has taken the same wide outlook of its *juris dictio*, in its *jurisprudence constante*. This is significant, considering that there have been circumstances wherein the judgments of international tribunals (particularly the ECHR and the IACtHR) have had repercussions beyond the States parties to a case, in other States parties to the respective Conventions⁴⁵.

⁴⁴ A. A. Cançado Trindade, "A Century of International Justice and Prospects for the Future", *A Century of International Justice and Prospects for the Future* (eds. A. A. Cançado Trindade and D. Spielmann), Oisterwijk, Wolf Publs., 2013, p. 16, para. 40.

⁴⁵ *Ibid.*, p. 16, para. 41.

62. J'ai, sur ce point, eu l'occasion, dans l'allocution que j'ai donnée lors des célébrations organisées par la Cour pour commémorer le centenaire du Palais de la Paix à La Haye en 2013, de souligner que, parallèlement à la conception traditionnelle (toujours défendue par certains des occupants de ce Palais), selon laquelle une juridiction internationale doit «se contenter de régler le différend en cause et d'en offrir une résolution aux parties (ce qui s'apparente à la justice transactionnelle) en n'examinant que les moyens que celles-ci lui ont soumis», il en existe une autre,

«plus large — que je défends —, selon laquelle le juge se doit de dépasser ce cadre et de dire le droit (*juris dictio*), contribuant ainsi au règlement d'autres situations similaires et au développement progressif du droit international. Une certaine créativité judiciaire est possible dans l'interprétation, voire la définition, du droit applicable; les juridictions demeurent libres, en effet, de déterminer le droit applicable, indépendamment des arguments présentés par les parties (*juria novit curia*).»⁴⁴

63. Cette conception plus large se justifie au regard de la jurisprudence pertinente des juridictions internationales compétentes en matière de droits de l'homme et en matière pénale. Déjà, dans un arrêt rendu en formation plénière le 18 janvier 1978 dans une affaire appelée à faire date, *Irlande c. Royaume-Uni*, la CEDH avait estimé qu'il entraînait dans ses fonctions non seulement de trancher ou de régler les différends dont elle était saisie, mais également, plus largement, d'appliquer, de «clarifier» et de «développer» les normes de la convention européenne des droits de l'homme et de contribuer de la sorte au respect, par les Etats parties, de leurs engagements (par. 154).

64. Vingt-cinq ans plus tard, dans son arrêt du 24 juillet 2003 en l'affaire *Karner c. Autriche*, la CEDH (première section) a tenu le même propos, en précisant qu'elle pouvait, de fait, clarifier et développer le *corpus juris* de la convention, étant donné que sa mission consistait non seulement à régler les affaires dont elle était saisie, mais aussi à élever les normes de protection des droits de l'homme et à étendre la jurisprudence dans ce domaine à l'ensemble de la communauté des Etats parties à la convention (par. 26).

65. La CIDH a elle aussi dépassé le simple cadre du règlement des différends et adopté cette même conception élargie de sa *juris dictio* dans sa jurisprudence constante. Le fait mérite d'être relevé, car il est arrivé que les décisions de juridictions internationales (notamment la CEDH et la CIDH) aient des conséquences qui ne se limitaient pas aux seuls Etats en litige mais touchaient également d'autres Etats parties à la convention en cause⁴⁵.

⁴⁴ A. A. Cançado Trindade, «A Century of International Justice and Prospects for the Future», *Rétrospective d'un siècle de justice internationale et perspectives d'avenir* (A. A. Cançado Trindade et D. Spielmann, dir. publ.), Oosterwijk, Wolf, 2013, p. 16, par. 40.

⁴⁵ *Ibid.*, p. 16, par. 41.

66. This is, furthermore, implicit in the notion of “pilot judgments/ *arrêts pilotes*” in the work of the ECHR⁴⁶. This outlook (such as the one pursued by both the IACtHR and the ECHR) gives greater importance to the reasoning of the tribunals and the exercise of their inherent powers, well beyond the stricter traditional conception of transactional justice. In settling disputes and saying what the law is, international tribunals have exercised their inherent powers and endeavoured to secure the proper administration of justice, in facing new challenges. International tribunals have thus enabled themselves to contribute to the progressive development of international law⁴⁷.

X. INHERENT POWERS AND SUPERVISION OF COMPLIANCE WITH JUDGMENTS

67. May I now turn to another point raised in the course of the proceedings of the present case of *Alleged Violations of Sovereign Rights and Maritime Spaces in the Caribbean Sea*, namely, that of inherent powers in relation to compliance with judgments of the ICJ. The point was raised by the two Contending Parties, on distinct grounds⁴⁸, in relation of Colombia’s fifth preliminary objection. The fact that an international tribunal can count on the assistance of another supervisory organ for seeking compliance with its own judgments and decisions, in my view does not mean that, once it renders its judgment or decision, it can remain indifferent as to its compliance. Not at all.

68. The fact, for example, that Article 94 (2) of the UN Charter entrusts the Security Council with the enforcement of ICJ judgments and decisions, does not mean that compliance with them ceases to be a concern of the Court. Not at all. Moreover, the Security Council has, in prac-

⁴⁶ As from the rendering of its judgment of 22 June 2004 in the case of *Broniowski v. Poland*.

⁴⁷ Cf., in this respect, the books by: H. Lauterpacht, *The Development of International Law by the International Court*, London, Stevens, 1958, pp. 3-400; A. A. Cançado Trindade, *Os Tribunais Internacionais e a Realização da Justiça*, Rio de Janeiro, Edit. Renovar, 2015, pp. 1-507; J. G. Merrills, *The Development of International Law by the European Court of Human Rights*, 2nd ed., Manchester University Press, 1993, pp. 1-255; A. A. Cançado Trindade, *El Ejercicio de la Función Judicial Internacional — Memorias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, 3rd ed., Belo Horizonte/Brazil, Edit. Del Rey, 2013, pp. 1-409; L. J. van den Herik, *The Contribution of the Rwanda Tribunal to the Development of International Law*, Leiden, Nijhoff, 2005, pp. 1-284; [Various Authors,] *The Development of International Law by the International Court of Justice* (eds. C. J. Tams and J. Sloan), Oxford University Press, 2013, pp. 3-396; and cf. M. Lachs, “The Development and General Trends of International Law in Our Time”, 169 *Recueil des cours de l’Académie de droit international de La Haye* (1980), pp. 245-246, 248-249 and 251.

⁴⁸ Cf. submissions in CR 2015/22, of 28 September 2015, pp. 60-62, paras. 1, 3 and 8 (Colombia); CR 2015/23, of 29 September 2015, pp. 46-50 and 54, paras. 4-5, 9, 12, 14-15 and 23 (Nicaragua); CR 2015/24, of 30 September 2015, p. 37, para. 23 (Colombia); CR 2015/25, of 2 October 2015, pp. 37-43, paras. 12-19 and 22 (Nicaragua).

66. Cette conception, adoptée par la CIDH autant que par la CEDH, sous-tend par ailleurs, de façon implicite, la notion d'«arrêts pilotes» que l'on trouve dans les travaux de cette dernière⁴⁶. Il s'agit d'accorder davantage d'importance aux raisonnements des juridictions et à l'exercice de leurs pouvoirs inhérents, dépassant largement l'approche traditionnelle plus stricte d'une justice transactionnelle. En tranchant les différends et en disant le droit, les juridictions internationales ont exercé leurs pouvoirs inhérents et se sont efforcées de garantir la bonne administration de la justice, lorsqu'elles se sont trouvées face à de nouvelles difficultés. Elles se sont ainsi dotées des moyens de contribuer au développement progressif du droit international⁴⁷.

X. LES POUVOIRS INHÉRENTS ET LE CONTRÔLE DE L'EXÉCUTION DES DÉCISIONS

67. J'en viens maintenant à un autre aspect de la question, évoqué dans le cadre de la procédure en la présente affaire, à savoir les pouvoirs inhérents sous l'angle du contrôle de l'exécution des jugements et arrêts de la Cour. Les Parties ont toutes deux soulevé ce point, à des titres différents⁴⁸, en rapport avec la cinquième exception préliminaire de la Colombie. Le fait qu'une juridiction internationale puisse compter sur l'aide d'un organe de surveillance distinct pour assurer l'exécution de ses jugements ou arrêts ne signifie pas, selon moi, qu'elle doive se désintéresser de leur exécution une fois qu'elle a rendu lesdits jugements ou arrêts. Tant s'en faut.

68. Ainsi, le fait que le paragraphe 2 de l'article 94 de la Charte des Nations Unies confie au Conseil de sécurité le soin de faire exécuter les arrêts et ordonnances de la Cour ne signifie aucunement que celle-ci doive cesser de s'en préoccuper. Le Conseil de sécurité n'a que très rarement eu

⁴⁶ A partir du prononcé de son arrêt du 22 juin 2004 en l'affaire *Broniowski c. Pologne*.

⁴⁷ Voir, à cet égard, les ouvrages suivants: H. Lauterpacht, *The Development of International Law by the International Court*, Londres, Stevens, 1958, p. 3-400; A. A. Cançado Trindade, *Os Tribunais Internacionais e a Realização da Justiça*, Rio de Janeiro, Renovar, 2015, p. 1-507; J. G. Merrills, *The Development of International Law by the European Court of Human Rights*, 2^e éd., Manchester University Press, 1993, p. 1-255; A. A. Cançado Trindade, *El Ejercicio de la Función Judicial Internacional – Memorias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, 3^e éd., Belo Horizonte/Brésil, Del Rey, 2013, p. 1-409; L. J. van den Herik, *The Contribution of the Rwanda Tribunal to the Development of International Law*, Leyde, Nijhoff, 2005, p. 1-284; *The Development of International Law by the International Court of Justice* (C. J. Tams et J. Sloan, dir. publ.), Oxford University Press, 2013, p. 3-396; et voir M. Lachs, «The Development and General Trends of International Law in Our Time», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye* (1980), vol. 169, p. 245-246, 248-249 et 251.

⁴⁸ Voir conclusions dans CR 2015/22, p. 60-62, par. 1, 3 et 8 (Colombie); CR 2015/23, p. 46-50 et 54, par. 4-5, 9, 12, 14-15 et 23 (Nicaragua); CR 2015/24, p. 37, par. 23 (Colombie); CR 2015/25, p. 37-43, par. 12-19 et 22 (Nicaragua).

tice, very seldom done anything at all in that respect, except in the *Nicaragua v. United States* case (1986)⁴⁹. Pursuant to Article 94 (1) of the UN Charter, non-compliance amounts to an additional breach; hence the importance of avoiding that, and of securing compliance. In my view, compliance with their judgments and decisions remains a concern of the ICJ as well as of all other international tribunals.

69. In the case of the ICJ in particular, it has been mistakenly assumed that it is not the Court's business to secure compliance with its own judgments and decisions. Even if one invokes the silence of the Statute in this respect, or else Article 94 (2) of the UN Charter, this latter does *not* confer an *exclusive* authority to the Security Council to secure that compliance. On the contrary, a closer look at some provisions of the Statute⁵⁰ shows that the Court is entitled to occupy itself with compliance with its own judgments and decisions⁵¹.

70. What is thus to be criticized, in my view, is not judicial law-making (as is often said without reflection), but rather judicial inactivism or absenteeism — in particular in respect of ensuring compliance with judgments and decisions. In this connection, before considering whether recourse could be made to domestic courts to seek such compliance, further attention should be devoted conceptually to the role of the ICJ itself, and of other international tribunals, in securing compliance with their own judgments and decisions.

71. The practice of the ECHR (which counts on the assistance of the Committee of Ministers) and of the IACtHR (which has resorted to post-adjudicative hearings, ever since its landmark judgment, of 28 November 2003, in the case of *Baena-Ricardo and Others v. Panama*) provides useful elements to this effect. In the course of the proceedings before the ICJ in the present case of *Alleged Violations of Sovereign Rights and Maritime Spaces in the Caribbean Sea*, the IACtHR's decision in the case of *Blake v. Guatemala* (Order of 27 November 2003) was invoked, when it asserted the Court's inherent powers "to monitor compliance with its decisions" (para. 1)⁵².

72. The powers of the Committee of Ministers to supervise the execution of the ECHR's judgments, in any case, are not exclusive; the Court itself can be concerned with it, as the ECHR (Grand Chamber) acknowledged in its judgments, e.g., in the cases of *Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) v. Switzerland* (of 30 June 2009), and of *Bochan v. Ukraine* (of 5 February 2015). In sum, in my understanding, no international tribunal can remain indifferent to non-compliance with its own judgments. The

⁴⁹ Cf. C. Schulte, *Compliance with Decisions of the International Court of Justice*, Oxford University Press, 2004, pp. 38-40, 42 and 63, and cf. p. 68 (as to the General Assembly), p. 70 (as to the Secretary-General), and pp. 77 and 79 (as to domestic courts).

⁵⁰ Articles 41, 57, 60 and 61 (3).

⁵¹ Cf. M. Al-Qahtani, "The Role of the International Court of Justice in the Enforcement of Its Judicial Decisions", 15 *Leiden Journal of International Law* (2002), pp. 781-783, 786, 792, 796 and 803.

⁵² CR 2015/23, of 29 September 2015, p. 54, para. 23 (Pellet).

à intervenir à cet égard, si ce n'est dans l'affaire *Nicaragua c. Etats-Unis* de 1986⁴⁹. Conformément au paragraphe 1 de l'article 94 de la Charte des Nations Unies, l'inexécution d'une décision constituerait une nouvelle violation, d'où l'importance de s'en prémunir. Cette préoccupation continue, selon moi, d'incomber à la Cour comme à toutes les autres juridictions internationales.

69. S'agissant de la Cour en particulier, il a été supposé à tort qu'il ne lui revenait pas de veiller à l'exécution de ses propres décisions. Mais l'on pourra bien invoquer le silence du Statut à cet égard, ou le paragraphe 2 de l'article 94 de la Charte des Nations Unies, le fait est que cette dernière disposition ne confère pas au Conseil de sécurité l'autorité exclusive de garantir cette exécution. Un examen plus approfondi de certaines dispositions du Statut⁵⁰ montre au contraire que la Cour est fondée à s'occuper de l'exécution de ses décisions⁵¹.

70. Ce qui doit donc, selon moi, être dénoncé, c'est non pas le pouvoir normatif (qui a souvent été critiqué de manière irréfutable), mais l'inaction et la passivité des instances judiciaires, notamment lorsqu'il s'agit d'assurer l'exécution de leurs décisions. A cet égard, avant de s'interroger sur la possibilité de recourir à cet effet aux juridictions internes, il conviendrait d'approfondir quelque peu l'analyse conceptuelle du rôle même de la Cour et des autres juridictions internationales en la matière.

71. L'on trouve des éléments utiles, à cet égard, dans la pratique de la CEDH (qui bénéficie du concours du comité des ministres du Conseil de l'Europe) et de la CIDH (qui, depuis son arrêt historique du 28 novembre 2003 en l'affaire *Baena-Ricardo et al. c. Panama*, a recours à la tenue, après le prononcé de ses décisions, d'audiences visant à en contrôler l'exécution). Dans le cadre de la présente espèce devant la Cour, il a été fait référence à l'ordonnance du 27 novembre 2003 rendue en l'affaire *Blake c. Guatemala*, dans laquelle la CIDH avait reconnu être dotée de pouvoirs inhérents en matière de «contrôle de l'exécution de ses décisions» (par. 1)⁵².

72. Les pouvoirs de contrôle conférés au comité des ministres ne sont, en tout état de cause, pas exclusifs, et la CEDH peut s'occuper elle-même du suivi de ses décisions, ainsi que sa grande chambre l'a reconnu dans un certain nombre d'affaires, notamment *Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) c. Suisse* (arrêt du 30 juin 2009) et *Bochan c. Ukraine* (arrêt du 5 février 2015). En résumé, les juridictions internationales ne sauraient, selon moi, demeurer indifférentes à l'inexécution de leurs propres déci-

⁴⁹ Voir C. Schulte, *Compliance with Decisions of the International Court of Justice*, Oxford University Press, 2004, p. 38-40, 42 et 63, et voir p. 68 (s'agissant de l'Assemblée générale), p. 70 (Secrétaire général) et p. 77 et 79 (juridictions nationales).

⁵⁰ Les articles 41, 57, 60 et 61, par. 3.

⁵¹ Voir M. Al-Qahtani, «The Role of the International Court of Justice in the Enforcement of Its Judicial Decisions», *Leiden Journal of International Law* (2002), vol. 15, p. 781-783, 786, 792, 796 et 803.

⁵² Cité dans CR 2015/23, p. 54, par. 23 (Pellet).

inherent powers of international tribunals extend to this domain as well, so as to ensure that their judgments and decisions are duly complied with.

73. In doing so, international tribunals are preserving the integrity of their own respective jurisdictions. Surprisingly, international legal doctrine has not yet dedicated sufficient attention to this particular issue. This is regrettable, as compliance with judgments and decisions of international tribunals is a key factor to foster the rule of law in the international community⁵³. And, from 2006 onwards, the topic of "*the rule of law at the national and international levels*" has remained present in the agenda of the UN General Assembly⁵⁴, and has been attracting increasing attention of Member States, year after year.

74. It appears, thus, paradoxical, that a greater general awareness has not yet awakened as to the relevance of compliance with judgments and decisions of international tribunals. The present case, before the ICJ, of *Alleged Violations of Sovereign Rights and Maritime Spaces in the Caribbean Sea*, has, in my perception, brought to the fore the need to dispense much greater attention to the issue of such compliance, as related to the inherent powers of international tribunals. Those jurists who are genuinely concerned with, and engaged in, the realization of justice (they are not so many), can contribute to it; the legal profession, distinctly, remains more interested in strategies of litigation and "winning cases" only.

75. The path to justice is a long one, and not much has been achieved to date as to the proper conceptualization of the supervision of compliance with judgments and decisions of international tribunals. Instead, the force of mental inertia has persisted throughout decades. It is time to overcome this absenteeism and passiveness. Supervision of such compliance is, after all, a jurisdictional issue. An international tribunal cannot at all remain indifferent as to compliance with its own judgments and decisions.

XI. EPILOGUE

76. Having addressed this point of inherent powers in relation to compliance with judgments of the ICJ, brought before the Court (on distinct grounds) by Nicaragua and Colombia, I come now to my last words in the present separate opinion. As pointed out in the preceding pages, the Court's handling of the question raised by the fourth preliminary objec-

⁵³ Cf., recently, e.g., A. A. Cançado Trindade, "Prologue: An Overview of the Contribution of International Tribunals to the Rule of Law", *The Contribution of International and Supranational Courts to the Rule of Law* (eds. G. De Baere and J. Wouters), Cheltenham/Northampton, E. Elgar, 2015, pp. 3-18.

⁵⁴ Cf. General Assembly resolutions A/RES/61/39, of 4 December 2006; A/RES/62/70, of 6 December 2007; A/RES/63/128, of 11 December 2008; A/RES/64/116, of 16 December 2009; A/RES/65/32, of 6 December 2010; A/RES/66/102, of 9 December 2011; A/RES/67/97, of 14 December 2012; 68/116, of 16 December 2013; A/RES/69/123, of 10 December 2014; and A/RES/70/118, of 14 December 2015.

sions. Elles ont, dans ce domaine aussi, des pouvoirs inhérents qui leur permettent de s'assurer que celles-ci seront mises en œuvre.

73. Les juridictions internationales préservent, ce faisant, l'intégrité de leur compétence. L'on ne peut que s'étonner que la doctrine juridique internationale ne se soit guère intéressée à cette question jusqu'à présent. Cela est regrettable car l'exécution des décisions des juridictions internationales est indispensable pour promouvoir l'état de droit dans la communauté internationale⁵³. De plus, depuis 2006, la question de l'état de droit aux niveaux national et international, systématiquement inscrite à l'ordre du jour de l'Assemblée générale des Nations Unies⁵⁴, suscite chaque année un intérêt croissant parmi les Etats membres.

74. Il semble donc paradoxal que l'importance de l'exécution des décisions des juridictions internationales ne soit pas, à ce jour, plus largement reconnue. La présente affaire, relative à des *Violations alléguées de droits souverains et d'espaces maritimes dans la mer des Caraïbes*, a selon moi mis en évidence la nécessité d'accorder davantage d'attention à cette question de l'exécution, en ce qu'elle a trait aux pouvoirs inhérents des juridictions internationales. Les juristes qui se préoccupent sincèrement de la réalisation de la justice — et ils ne sont pas si nombreux — ont à cet égard un rôle à jouer, dans un contexte où le reste de la profession se soucie surtout de stratégie contentieuse et d'«obtenir gain de cause».

75. Le chemin de la justice est long, et peu de progrès ont été faits, pour l'instant, dans la conceptualisation du contrôle de l'exécution des décisions, jugements et arrêts des juridictions internationales. C'est au contraire l'inertie mentale qui a marqué ces dernières décennies. Il est grand temps de remédier à cette inaction et à cette passivité. Le contrôle de l'exécution des décisions est, après tout, une question de nature juridictionnelle. Une juridiction internationale ne saurait en aucun cas rester indifférente lorsque l'exécution de ses décisions est en jeu.

XI. ÉPILOGUE

76. Ayant examiné cette question des pouvoirs inhérents, en ce qu'elle concerne l'exécution des décisions de la Cour, que le Nicaragua et la Colombie ont tous deux évoquée à des titres différents, j'en viens à la conclusion de ma présente opinion individuelle. Ainsi que je l'ai souligné dans les pages qui précèdent, le traitement qu'a réservé la Cour, en la

⁵³ Voir notamment, récemment, A. A. Cançado Trindade, «Prologue: An Overview of the Contribution of International Tribunals to the Rule of Law», *The Contribution of International and Supranational Courts to the Rule of Law* (G. De Baere et J. Wouters, dir. publ.), Cheltenham/Northampton, E. Elgar, 2015, p. 3-18.

⁵⁴ Voir les résolutions de l'Assemblée générale publiées sous les cotes A/RES/61/39 (4 décembre 2006), A/RES/62/70 (6 décembre 2007), A/RES/63/128 (11 décembre 2008), A/RES/64/116 (16 décembre 2009), A/RES/65/32 (6 décembre 2010), A/RES/66/102 (9 décembre 2011), A/RES/67/97 (14 décembre 2012), A/RES/68/116 (16 décembre 2013), A/RES/69/123 (10 décembre 2014) et A/RES/70/118 (14 décembre 2015).

tion of Colombia does not reflect the richness of the proceedings in the *cas d'espèce*, and of the arguments presented before the ICJ (in the written and oral phases) by both Nicaragua and Colombia.

77. Their submissions should, in my view, have been fully taken into account expressly in the present Judgment, even if likewise to dismiss the fourth preliminary objection at the end. After all, the Parties' submissions in the present case of *Alleged Violations of Sovereign Rights and Maritime Spaces in the Caribbean Sea*, raise an important question, recurrently put before the Court, which continues to require our reflection so as to endeavour to enhance the realization of justice at international level.

78. The fact that the Court has found, in the present Judgment, that it has jurisdiction under the Pact of Bogotá (dismissing Colombia's first preliminary objection) did not preclude it from having considered the arguments of the two Contending Parties on such an important issue as its inherent powers or *facultés* (to pronounce on the alleged non-compliance with its 2012 Judgment)⁵⁵. I have felt obliged to do so, even if considering that the fourth preliminary objection is unsustainable and was thus to be likewise dismissed, rather than having simply said in an elusive way that "there is no ground" to pronounce upon it⁵⁶.

79. Contemporary international tribunals exercise inherent powers beyond State consent, thus contributing to the sound administration of justice (*la bonne administration de la justice*). There are examples (cf. *supra*) of assertion of their *Kompetenz Kompetenz* (*compétence de la compétence*); this latter has proven of relevance to the exercise of the international judicial function. There are illustrations of their pursuance of the teleological interpretation beyond State consent. The use of inherent powers by contemporary international tribunals beyond State consent, has also aimed at filling *lacunae* in their *interna corporis*, drawing attention to the relevance of general principles.

80. In upholding the exercise of inherent powers for the proper performance of their international judicial function, contemporary international tribunals have given support to the conception of their work — which I sustain — of going beyond dispute-settlement (transactional justice), further to say what the law is (*juris dictio*). Moreover, the attention of contemporary international tribunals extends to the monitoring of compliance with their decisions, which is a jurisdictional issue.

81. The inherent powers of international tribunals extend to this particular domain as well, to the supervision of execution of their judgments. In doing so, they are preserving the integrity of their own respective jurisdictions; after all, as I have pointed out, no international tribunal can remain indifferent to non-compliance with its own judgments. This is

⁵⁵ Cf. paragraphs 16 and 101 of the present Judgment.

⁵⁶ Cf. paragraph 104 and resolutive point 1 (e) of the *dispositif* of the present Judgment.

présente affaire, à la question soulevée par la Colombie dans sa quatrième exception préliminaire ne reflète pas la richesse des pièces de procédure en l'espèce et des arguments présentés (dans les phases écrite et orale) par les deux Parties.

77. La Cour aurait selon moi dû tenir expressément compte de l'ensemble des arguments des Parties, quand bien même son analyse l'aurait conduite à rejeter en définitive, comme elle le fait ici, la quatrième exception préliminaire. Les arguments des Parties à la présente affaire soulèvent en effet un point important, qui est invoqué de manière récurrente devant la Cour et sur lequel il y a lieu de poursuivre la réflexion en vue de favoriser la réalisation de la justice au niveau international.

78. Le fait que, dans le présent arrêt, la Cour ait conclu qu'elle avait compétence au titre du pacte de Bogotá (et rejeté, ce faisant, la première exception préliminaire de la Colombie) ne la dispensait pas d'examiner les arguments des deux Parties sur une question aussi importante que celle de ses facultés ou pouvoirs inhérents (de se prononcer sur la non-exécution alléguée de son arrêt de 2012)⁵⁵. J'ai, quant à moi, cru devoir passer en revue ces arguments — même si je considère que la quatrième exception préliminaire est indéfendable et devait donc bien être rejetée —, là où la Cour s'est contentée de conclure de manière évasive qu'« il n'y a[vait] pas lieu » pour elle de se prononcer sur la question⁵⁶.

79. Les juridictions internationales contemporaines exercent leurs pouvoirs inhérents au-delà du consentement des Etats, contribuant ainsi à la bonne administration de la justice. L'on trouve des exemples (voir *supra*) dans lesquels elles ont affirmé leur compétence de la compétence (*Kompetenz Kompetenz*), laquelle a fait la preuve de sa pertinence aux fins de l'exercice de la fonction judiciaire internationale. L'on trouve également des exemples d'application par elles de l'interprétation téléologique, au-delà du consentement des Etats. Elles font par ailleurs usage de leurs pouvoirs inhérents, indépendamment de ce consentement, pour combler les lacunes de leurs instruments constitutifs, ce qui met en exergue l'importance des principes généraux.

80. En réaffirmant l'exercice de leurs pouvoirs inhérents aux fins de la bonne exécution de leur fonction judiciaire internationale, ces juridictions ont renforcé la conception — que je défends — d'une mission qui ne se cantonne pas au règlement des différends (ou à la justice transactionnelle), et consiste, plus largement, à dire le droit (*juris dictio*). Elles s'intéressent par ailleurs également au contrôle de l'exécution de leurs décisions, une question qui est d'ordre juridictionnel.

81. Les pouvoirs inhérents dont jouissent les juridictions internationales s'étendent aussi à cet aspect, le contrôle de l'exécution de leurs décisions. Elles préservent ainsi l'intégrité de leur propre compétence; après tout — ainsi que je l'ai souligné —, elles ne sauraient rester indifférentes en cas de non-exécution de leurs décisions. Il s'agit là d'un point essentiel

⁵⁵ Voir par. 16 et 101 de l'arrêt.

⁵⁶ Voir par. 104 et point 1 e/ du dispositif de l'arrêt.

essential, so as to foster the *rule of law* in the international community, — a topic which has remained present, with growing attention on the part of UN Member States, in the agenda of the UN General Assembly throughout the last decade.

82. Last but not least, the consideration, in the present separate opinion, of the exercise, in its distinct aspects, by contemporary international tribunals, of their inherent powers or *facultés*, has prompted me to bring to the fore my understanding that *recta ratio* stands above *voluntas*. There is need to overcome the voluntarist conception of international law. There is need of a greater awareness of the primacy of conscience above the "will", and of a constant attention to fundamental human values, so as to secure the progressive development of international law, and, ultimately, to foster the realization of justice at international level.

(Signed) Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE.

pour promouvoir l'état de droit dans la communauté internationale — question qui, systématiquement inscrite à l'ordre du jour de l'Assemblée générale des Nations Unies depuis une dizaine d'années, suscite un intérêt croissant parmi les Etats membres.

82. Dernier point et non des moindres: mon analyse, dans le présent exposé, de l'usage que font spécifiquement les juridictions internationales contemporaines de leurs facultés ou pouvoirs inhérents me renforce dans la conviction que la *recta ratio* prime la *voluntas*. Il faut en finir avec la conception volontariste du droit international. Il faut que se répande l'idée d'une primauté de la conscience sur la «volonté» et il faut porter une attention constante aux valeurs humaines fondamentales. C'est ainsi que pourront être assurés le développement progressif du droit international et, en définitive, la réalisation de la justice au niveau international.

(Signé) Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE.

DECLARATION OF JUDGE BHANDARI

1. In the present case, I have voted with the majority in respect of the first, second, third and fourth preliminary objections raised by Colombia¹. However, with the greatest of respect to my learned colleagues, I cannot join them in rejecting Colombia's fifth preliminary objection², which contends that the present case brought by Nicaragua is, in effect, an improper attempt by Nicaragua to have this Court enforce one of its prior judgments. Thus, for the reasons that I shall briefly outline hereunder, I would declare Nicaragua's present claim inadmissible and thus would not allow this case to proceed to the merits phase of these proceedings.

2. As the majority correctly and succinctly observes, "Colombia's fifth preliminary objection rests on the premise that the Court is being asked to enforce its 2012 Judgment"³. If true, Nicaragua's claim would run afoul of Article 94, paragraph 2, of the Charter of the United Nations, which reads as follows:

"If any party to a case fails to perform the obligations incumbent upon it under a judgment rendered by the [International] Court [of Justice], *the other party may have recourse to the Security Council*, which may, if it deems necessary, make recommendations or decide upon measures to be taken to give effect to the judgment." (Emphasis added.)

3. Moreover, Article L of the Pact of Bogotá (a treaty which, I will recall, I have joined the majority in concluding grants jurisdiction in the present case⁴) provides as follows:

"If one of the High Contracting Parties should fail to carry out the obligations imposed upon it by a decision of the International Court of Justice . . . the other party or parties concerned shall, *before resorting to the Security Council of the United Nations*, propose a Meeting of Consultation of Ministers of Foreign Affairs to agree upon appropriate measures to ensure the fulfilment of the judicial decision . . ." (emphasis added).

¹ Judgment, para. 111 (1) (a)-(e).

² *Ibid.*, para. 111 (1) (f).

³ *Ibid.*, para. 109.

⁴ See my vote rejecting Colombia's first preliminary objection at *ibid.*, para. 111 (1) (a).

DÉCLARATION DE M. LE JUGE BHANDARI

[Traduction]

1. Dans la présente affaire, j'ai voté avec la majorité en ce qui concerne les première, deuxième, troisième et quatrième exceptions préliminaires de la Colombie¹. Je ne saurais toutefois me joindre à mes distingués collègues, malgré tout le respect que j'ai pour eux, pour rejeter la cinquième exception préliminaire², soulevée par la Colombie au motif que le Nicaragua, en introduisant la présente instance, cherchait en fait abusivement à obtenir de la Cour qu'elle fasse exécuter un arrêt antérieur. Pour les raisons que j'exposerai brièvement ici, j'aurais déclaré irrecevable la demande du Nicaragua et n'aurais donc pas laissé l'affaire se poursuivre jusqu'au stade du fond.

2. Comme la majorité le fait observer succinctement, et à juste titre, «[l]a cinquième exception préliminaire de la Colombie repose sur le postulat qu'il est demandé à la Cour d'assurer l'exécution de son arrêt de 2012»³. Si tel était le cas, la demande du Nicaragua irait à l'encontre du paragraphe 2 de l'article 94 de la Charte des Nations Unies, aux termes duquel,

«[s]i une partie à un litige ne satisfait pas aux obligations qui lui incombent en vertu d'un arrêt rendu par la Cour [internationale de Justice], l'autre partie peut recourir au Conseil de sécurité et celui-ci, s'il le juge nécessaire, peut faire des recommandations ou décider des mesures à prendre pour faire exécuter l'arrêt» (les italiques sont de moi).

3. De surcroît, l'article L du pacte de Bogotá (dont, rappelons-le, la majorité, à laquelle je me suis associé sur ce point, a conclu qu'il conférerait compétence à la Cour en l'espèce⁴) est ainsi libellé :

«Si l'une des Hautes Parties Contractantes ne remplit pas les obligations découlant d'un jugement de la Cour internationale de Justice ..., l'autre ou les autres parties intéressées, avant de recourir au Conseil de sécurité des Nations Unies, demanderont une Réunion de Consultation des Ministres des Relations Extérieures afin que celle-ci convienne des mesures à prendre en vue d'assurer l'exécution de la décision juridique...» (Les italiques sont de moi.)

¹ Arrêt, par. 111 1) a)-e).

² Ibid., par. 111 1) f).

³ Ibid., par. 109.

⁴ Voir mon vote en faveur du rejet de la première exception préliminaire de la Colombie, arrêt, par. 111 1) a).

4. When these two authorities are read in concert it is clear that if Nicaragua, as both a Member of the United Nations and a party to the Pact of Bogotá, seeks to enforce the 2012 Judgment of this Court in the *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia)* case ("2012 Judgment"), its ultimate avenue of recourse is the Security Council. This obligation, posited by the plain wording of these two texts, is further reinforced by a supplementary *a contrario* interpretation, in that both the United Nations Charter and the Pact of Bogotá are conspicuously silent on the ability of an aggrieved former litigant to re-approach the ICJ to seek enforcement of one of its prior judgments.

5. While the majority does not deny that Nicaragua has framed its case as a request to enforce the 2012 Judgment, it recalls that ultimately "it is for the Court, not Nicaragua, to decide the real character of the dispute before it"⁵. While this statement is true as a matter of law, I simply disagree with the majority that, based on the facts as averred at this preliminary stage of the proceedings, the Court ought to arrive at the independent conclusion that Nicaragua's present claim is anything other than a rather obvious attempt to circumvent the Security Council by asking the Court to enforce its prior Judgment.

6. While an exhaustive analysis of Nicaragua's written and oral pleadings would greatly exceed the scope of the present declaration, I draw upon several points that illustrate why I respectfully cannot accept the majority's position that Nicaragua is not presently seeking to enforce the 2012 Judgment through its present claim.

7. *First*, in its Application, Nicaragua

"requests the Court to adjudge and declare that Colombia is in breach of . . . its obligation not to violate Nicaragua's maritime zones as delimited in paragraph 251 of the ICJ Judgment of 19 November 2012 as well as Nicaragua's sovereign rights and jurisdiction in these zones"⁶.

8. *Second*, this plea is reiterated virtually verbatim in the prayer for relief contained in Nicaragua's Memorial⁷.

9. *Third*, the pleadings reveal many instances of alleged conduct that, if true, strongly suggest that Colombia failed to heed the boundaries delimited by the 2012 Judgment, including but not limited to: the enactment on 9 September 2013 of Decree 1946, which purported to create an "Integral Contiguous Zone" asserting sovereign rights over maritime areas the Court had explicitly determined to be Nicaraguan; the encroach-

⁵ Judgment, para. 109.

⁶ *Ibid.*, para. 11; emphasis added.

⁷ *Ibid.*, para. 12.

4. Il ressort clairement de ces deux sources lues conjointement que le Nicaragua, tant comme Membre de l'Organisation des Nations Unies que comme partie au pacte de Bogotá, doit, en dernier ressort, saisir le Conseil de sécurité s'il veut faire exécuter l'arrêt rendu par la Cour en 2012 en l'affaire du *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)* (ci-après «l'arrêt de 2012»). Cette obligation, posée en principe par les termes inéquivoques des deux textes, est encore renforcée par une interprétation *a contrario*, puisque la Charte des Nations Unies et le pacte de Bogotá sont tous deux remarquablement silencieux quant à la possibilité pour une partie à un litige passé de saisir de nouveau la Cour aux fins de demander l'exécution d'un arrêt antérieur.

5. La majorité ne conteste pas que la requête du Nicaragua était formulée de telle sorte qu'elle revenait à demander l'exécution de l'arrêt de 2012, mais rappelle que, en définitive, «c'est à la Cour, et non au Nicaragua, qu'il appartient de déterminer le caractère véritable du différend dont elle est saisie»⁵. Cela est certes vrai d'un point de vue juridique, mais je ne peux tout simplement pas souscrire au point de vue de la majorité selon lequel, sur la base des faits qui sont avérés à ce stade préliminaire de la procédure, la Cour devait parvenir à la conclusion indépendante que la demande du Nicaragua en l'espèce avait un autre but que celui, assez évident, de tenter de contourner le Conseil de sécurité en la priant d'assurer l'exécution de son arrêt précédent.

6. Une analyse complète des exposés écrits et oraux du Nicaragua n'ayant pas sa place dans la présente déclaration, je me bornerai à souligner quelques points qui illustrent les raisons pour lesquelles, malgré tout le respect que j'ai pour mes collègues de la majorité, je ne peux partager leur position, selon laquelle le Nicaragua ne cherchait pas en l'espèce à obtenir l'exécution de l'arrêt de 2012.

7. *Premièrement*, dans sa requête, le Nicaragua priait

«la Cour de dire et juger que la Colombie ... manque à l'obligation qui lui incombe de ne pas violer les espaces maritimes du Nicaragua tels que délimités au paragraphe 251 de l'arrêt rendu par la Cour le 19 novembre 2012, ainsi que les droits souverains et la juridiction du Nicaragua sur lesdits espaces»⁶.

8. *Deuxièmement*, le Nicaragua réitérait cette demande quasiment mot pour mot dans les conclusions de son mémoire⁷.

9. *Troisièmement*, les pièces de procédure contenaient de nombreux exemples de comportements qui, s'ils étaient avérés, donneraient fortement à penser que la Colombie n'a pas tenu compte des frontières délimitées par l'arrêt de 2012. On peut notamment citer: la promulgation, le 9 septembre 2013, du décret 1946 portant création d'une «zone contiguë unique», par lequel la Colombie déclarait détenir des droits souverains

⁵ Arrêt, par. 109.

⁶ *Ibid.*, par. 11; les italiques sont de moi.

⁷ *Ibid.*, par. 12.

ment of Colombian naval vessels into waters explicitly declared to be under the sovereign jurisdiction of Nicaragua in the 2012 Judgment; the issuance of fishing licenses by the Colombian authorities for waters adjudged to belong to Nicaragua by the 2012 Judgment; and Colombia's contention that it was precluded from executing the 2012 Judgment by virtue of a domestic law impediment necessitating that any changes to its boundaries can only be effected by the conclusion of a treaty⁸.

10. While not contesting these points, the rationale underpinning the majority's determination that Nicaragua is *not* asking the Court to enforce the 2012 Judgment in the face of such a compelling body of evidence to the contrary is to be found in the latter portion of paragraph 109, which, for ease of reference, I reproduce hereunder:

"[A]s the Court has held (see paragraph 79 above), the dispute before it in the present proceedings concerns the alleged violations by Colombia of Nicaragua's rights in the maritime zones which, according to Nicaragua, the Court declared in its 2012 Judgment appertain to Nicaragua. As between Nicaragua and Colombia, those rights are derived from customary international law. The 2012 Judgment of the Court is undoubtedly relevant to that dispute in that it determines the maritime boundary between the Parties and, consequently, which of the Parties possesses sovereign rights under customary international law in the maritime areas with which the present case is concerned. In the present case, however, Nicaragua asks the Court to adjudge and declare that Colombia has breached 'its obligation not to violate Nicaragua's maritime zones as delimited in paragraph 251 of the Court['s] Judgment of 19 November 2012 as well as Nicaragua's sovereign rights and jurisdiction in these zones'. . . Nicaragua [therefore] does not seek to enforce the 2012 Judgment as such."

11. I respectfully take issue with this conclusion and the analysis upon which it rests. First, the cited paragraph 79 is a rather inapposite reference, since that paragraph draws a conclusion on a separate point of law, which is based upon a different set of factual considerations. It is to be recalled that the analysis preceding paragraph 79 dealt with Colombia's *second* preliminary objection, i.e., whether there was in fact a "dispute" between the Parties at the time the Application was filed, in accordance with the requirement stipulated under Article 38 of the Statute of the Court.

12. As one might expect, the thrust of the analysis preceding paragraph 79 of the Judgment does not focus on the character of Nicaragua's claim, but rather on the critical issue of whether there existed a bona fide

⁸ Judgment, paras. 54-57.

sur des espaces maritimes que la Cour, dans l'arrêt de 2012, avait expressément attribués au Nicaragua; l'intrusion de navires militaires colombiens dans des eaux dont la Cour, dans l'arrêt de 2012, avait expressément déclaré qu'elles relevaient de la juridiction souveraine du Nicaragua; la délivrance de permis de pêche par les autorités colombiennes dans des eaux dont la Cour, dans l'arrêt de 2012, avait déclaré qu'elles appartenaient au Nicaragua; et l'invocation par la Colombie de son droit interne pour justifier la non-exécution de l'arrêt de 2012, sa législation exigeant que toute modification des frontières passe nécessairement par la conclusion d'un traité⁸.

10. La majorité ne conteste pas ces points, mais déclare, malgré cet ensemble d'éléments qui prouve le contraire de manière aussi convaincante, que le Nicaragua *ne* demandait *pas* à la Cour d'assurer l'exécution de l'arrêt de 2012; la raison qui sous-tend cette décision est énoncée dans la dernière partie du paragraphe 109, que je reproduis ici pour la commodité du lecteur :

«[A]insi que la Cour l'a conclu (voir le paragraphe 79 ci-dessus), le différend en la présente instance concerne de prétendues violations par la Colombie des droits du Nicaragua dans les zones maritimes dont celui-ci affirme qu'elles lui ont été reconnues par l'arrêt de 2012. Dans les relations entre le Nicaragua et la Colombie, ces droits existent en vertu du droit international coutumier. L'arrêt rendu en 2012 est incontestablement pertinent en la présente affaire, en ce qu'il détermine la frontière maritime entre les Parties et établit donc laquelle d'entre elles a des droits souverains en vertu du droit international coutumier dans les espaces maritimes qui font l'objet de la présente affaire. Dans le cas d'espèce, toutefois, le Nicaragua prie la Cour de dire et juger que la Colombie «a manqué à l'obligation lui incombant de ne pas violer les espaces maritimes du Nicaragua tels que délimités au paragraphe 251 de l'arrêt rendu par la Cour le 19 novembre 2012, ainsi que les droits souverains et la juridiction du Nicaragua sur lesdits espaces»... Le Nicaragua ne cherche [donc] pas à faire exécuter l'arrêt de 2012 en tant que tel.»

11. Je m'inscris en faux contre cette conclusion et l'analyse sur laquelle elle repose. Premièrement, le paragraphe 79 est cité à mauvais escient, puisque la Cour y établit un point de droit distinct, au vu d'un ensemble de considérations factuelles distinctes. Il convient de rappeler que l'analyse précédant le paragraphe 79 concerne la *deuxième* exception préliminaire de la Colombie, qui portait sur la question de savoir s'il existait en fait un «différend» entre les Parties au moment du dépôt de la requête, ainsi que l'exige l'article 38 du Statut de la Cour.

12. En toute logique, l'analyse qui précède le paragraphe 79 de l'arrêt est centrée non pas sur la nature de la demande du Nicaragua, mais sur la question essentielle de savoir s'il existait véritablement un différend entre

⁸ Arrêt, par. 54-57.

dispute between the Parties at the time Nicaragua filed its Application. To this end, the analysis was not focused on the source of Nicaragua's legal claim but rather the actions of the Parties prior to the filing of Nicaragua's Application, in order to determine whether such conduct could properly be deemed a "dispute" for the purpose of Article 38 of the Statute of the Court. After conducting such an examination, the majority determined — correctly, in my view, as my vote on this issue evinces⁹ — that there was indeed a "dispute" between the Parties as contemplated by Article 38, and thus the second preliminary objection of Colombia ought to be rejected.

13. Since the analysis leading up to the conclusion at paragraph 79 of the Judgment on Colombia's second preliminary objection dealt with a separate and distinct legal issue and focused on the conduct of the Parties in the interval between the issuance of the 2012 Judgment and the filing of Nicaragua's Memorial, the majority's reliance on paragraph 79 to buttress its conclusion on the fifth preliminary objection is, to my mind, tenuous at best. Indeed, to the extent that portion of the Judgment touches upon the *legal source* of the dispute — i.e., enforcement of Nicaragua's maritime rights under customary international law *versus* enforcement of the 2012 Judgment *per se* — at all, this was done obliquely and often by way of examples that are either inconsistent with, or at least unhelpful to, the majority's conclusion as to the true character of Nicaragua's complaint.

14. Second, in my respectful view, the majority's analysis regarding Colombia's fifth preliminary objection simply ignores the clear, unequivocal, and repetitive assertions by both Parties — explicitly and implicitly — that the crux of the matter under consideration is, quite plainly, Colombia's alleged non-compliance with the 2012 Judgment. Such assertions are abundantly supported by the factual record available to this Court at this preliminary stage of proceedings.

15. For these reasons, I would uphold Colombia's fifth preliminary objection and consequently refuse to allow Nicaragua's claim to advance to the merits phase of this case.

(Signed) Dalveer BHANDARI.

⁹ Judgment, para. 111 (1) (b).

les Parties au moment où la requête a été déposée. C'est pourquoi elle porte non pas sur la source de la demande du Nicaragua, mais sur le comportement des Parties avant le dépôt de la requête, l'objectif étant de déterminer si un tel comportement peut constituer un « différend » au sens de l'article 38 du Statut de la Cour. Après avoir procédé à cet examen, la majorité déclare — à raison, selon moi, comme en témoigne mon vote sur ce point⁹ — qu'il existait bien un « différend » entre les Parties au sens de l'article 38 du Statut, et que la deuxième exception préliminaire de la Colombie doit donc être rejetée.

13. Puisque l'analyse conduisant à la conclusion énoncée au paragraphe 79 de l'arrêt, au sujet de la deuxième exception préliminaire de la Colombie, portait sur une question juridique distincte et concernait essentiellement le comportement des Parties entre le prononcé de l'arrêt de 2012 et le dépôt de la requête du Nicaragua, le fait que la majorité s'appuie sur ce paragraphe pour étayer sa conclusion relative à la cinquième exception préliminaire me semble, pour le moins, peu convaincant. De fait, si tant est que cette partie de l'arrêt concerne effectivement la *source juridique* du différend — le respect des droits que le Nicaragua détient sur des espaces maritimes en vertu du droit international coutumier ou l'exécution de l'arrêt de 2012 en soi —, cette question a été traitée indirectement et au moyen, bien souvent, d'exemples qui contredisent, ou à tout le moins ne confirment pas, la conclusion à laquelle est parvenue la majorité quant au caractère véritable du grief du Nicaragua.

14. En outre, malgré tout le respect que j'ai pour eux, j'estime que mes collègues de la majorité méconnaissent tout simplement, dans leur analyse de la cinquième exception préliminaire de la Colombie, ce qui ressort — tant explicitement qu'implicitement — des assertions parfaitement claires que les deux Parties ont faites de manière répétée, à savoir que le cœur de la question portée devant la Cour est, à l'évidence, le non-respect présumé de l'arrêt de 2012 par la Colombie. Ces assertions sont abondamment étayées par les éléments factuels dont dispose la Cour à ce stade préliminaire de la procédure.

15. Pour ces raisons, j'aurais retenu la cinquième exception préliminaire de la Colombie et refusé, par conséquent, de permettre à la demande du Nicaragua d'être examinée au fond.

(Signé) Dalveer BHANDARI.

⁹ Arrêt, par. 111 1) b).

DISSENTING OPINION OF JUDGE *AD HOC* CARON

Disagreement with dismissal by the Court of Colombia's second preliminary objection — Requirement that there be a "dispute" as a general limitation to the contentious jurisdiction of the Court — Specific requirement for a "dispute" under the Pact of Bogotá — Meaning of "dispute" — Unprecedented character of the Parties resting on the allegation that no "claim" was made by Nicaragua that was capable of being "positively opposed" by Colombia — No capacity for Court to infer the existence of a "claim" giving rise to a dispute — To have jurisdiction, Court must find that Nicaragua made a "claim" on those points of law or fact to which the present proceedings relate — Evidence as to the existence of a "dispute" — No basis for a finding that there was a dispute between the Parties as to the subject-matter now before the Court prior to the filing of the Application.

Disagreement with dismissal by the Court of Colombia's third preliminary objection — Negotiation as a condition precedent to recourse to Court — Court's characterization of circumstances in which negotiation may be dispensed with — Disagreement that those circumstances pertain in the present case — Evidentiary record does not support conclusion that settlement not possible or contemplated by the Parties — Interrelationship between second and third preliminary objection — Importance of negotiations to defining the subject-matter of the dispute ultimately brought for judicial settlement.

I. INTRODUCTION

1. I respectfully dissent in respect of the Court's finding on Colombia's second and third preliminary objections inasmuch as the Court's reasoning departs from its own jurisprudence and is not supported by the evidence before it. Beyond the particulars of this case, it is of great concern that in finding that it possesses jurisdiction, the Court's reasoning undermines in my opinion broader concepts underlying the peaceful settlement of disputes.

2. The Court's Judgment addresses its jurisdiction over the claims of Nicaragua that base the Court's competence first and foremost on Article XXXI of the Pact of Bogotá. It is important to recall that the full title of that Treaty is the "American Treaty on Pacific Settlement". The Treaty promotes the pacific settlement of disputes by setting forth various means of doing so. The means set forth in the treaty begins with the "general obligation to settle disputes by pacific means" (Chapter One, Articles I to VIII), proceeds to "procedures of good offices and mediation" (Chap-

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE AD HOC CARON

[Traduction]

Désaccord avec le rejet par la Cour de la deuxième exception préliminaire de la Colombie — Condition de l'existence d'un « différend » constituant une restriction générale à la compétence contentieuse de la Cour — Condition particulière de l'existence d'un « différend » énoncée dans le pacte de Bogotá — Sens du terme « différend » — Caractère inédit de la présente affaire — Argument de la Colombie selon lequel l'absence de différend entre les Parties tient à l'absence de réclamation du Nicaragua susceptible de se heurter à son « opposition manifeste » — Impossibilité pour la Cour d'inférer l'existence d'une « réclamation » donnant naissance à un différend — Cour tenue de conclure, pour se déclarer compétente, que le Nicaragua a formulé une « réclamation » au sujet des points de droit ou de fait soulevés en l'espèce — Éléments démontrant l'existence d'un « différend » — Absence d'élément permettant de conclure à l'existence, avant le dépôt de la requête, d'un différend entre les Parties concernant l'objet de l'affaire portée devant la Cour.

Désaccord avec le rejet par la Cour de la troisième exception préliminaire de la Colombie — Négociations constituant une condition préalable à la saisine de la Cour — Définition par la Cour des situations où l'abandon des négociations est permis — Désaccord avec la Cour ayant ainsi défini la situation en l'espèce — Éléments versés au dossier ne corroborant pas la conclusion selon laquelle un règlement n'était ni possible ni envisagé par les Parties — Corrélation entre les deuxième et troisième exceptions préliminaires — Importance des négociations pour définir l'objet du différend finalement soumis au règlement judiciaire.

I. INTRODUCTION

1. Malgré tout le respect que je dois à la Cour, je suis en désaccord avec les conclusions auxquelles elle est parvenue au sujet des deuxième et troisième exceptions préliminaires de la Colombie, dans la mesure où elle a suivi un raisonnement qui s'écarte de sa propre jurisprudence et qui n'est pas étayé par les éléments de preuve dont elle disposait. Au-delà des particularités de l'espèce, j'estime très préoccupant que ce raisonnement, par lequel la Cour conclut à sa compétence, sape les concepts plus généraux qui sous-tendent le règlement pacifique des différends.

2. Dans le présent arrêt, la Cour statue sur la question de sa compétence pour connaître des demandes du Nicaragua, lequel fonde ladite compétence avant tout sur l'article XXXI du pacte de Bogotá. Il convient de rappeler que l'intitulé complet de cet instrument est « Traité américain de règlement pacifique ». Le pacte de Bogotá vise à promouvoir le règlement pacifique des différends et prévoit à cet effet divers moyens: pour s'acquitter de l'« obligation générale de régler les différends par des moyens pacifiques » (chapitre premier, art. I à VIII), les Etats parties

ter Two, Articles IX to XIV), sets forth a "procedure of investigation and conciliation" (Chapter Three, Articles XV to XXX), and lastly reaches in Chapter Four Article XXXI a "judicial procedure" of reference to this Court, assuming that the parties have not provided instead for arbitration (Chapter Five, Articles XXXVIII to XLIX). The Treaty is careful to point out that the "order of the pacific procedures . . . does not signify the parties may not have recourse to the procedure which they consider most appropriate . . . or that any of them have preference over others except as expressly provided" (Article III). But the phrase "except as expressly provided" is important. The exceptions expressly provided in each means of settlement are important and are the bedrock of my dissent to the Court's Judgment in respect of the second and third preliminary objections.

3. There may not be a regimented staircase of procedures in the Pact of Bogotá, but peaceful settlement within the scheme of the Pact carefully climbs from dialogue in which each State's concerns are voiced to each other, upwards to the various means by which settlement may be negotiated and finally to the power of the Court or a tribunal to decide "disputes of a juridical nature". A disagreement is more than a pattern of conduct that might imply a difference in views. As the Pact recognizes, communication is essential because a disagreement cannot be settled unless there is a dialogue that defines what is in dispute. Indeed, unless a dispute in this sense "exists", then it is difficult to envision what is to be negotiated.

4. I dissent from the Court's Judgment because it fundamentally weakens this scheme, reducing the complexity of the scheme for the settlement of disputes set out in the American Treaty on Pacific Settlement into essentially a simple acceptance of the Court's jurisdiction. The Judgment in profoundly shifting the requirement that there be a dispute holds that the Applicant to the Court need not have engaged in dialogue, and need not have expressed its concerns to the other State. Without such dialogue, the Parties will not have had the opportunity to define the dispute, refine the dispute, and — one can hope — narrow or even settle the dispute. As critically, if the Applicant need not have engaged in dialogue with the other Party, then any duty to negotiate as a practical matter is substantially weakened. International disputes are complex and boundary disputes are amongst the most difficult to resolve. The law gives answers, but not necessarily the most nuanced answers, in such complex situations. It is essential that the Court or a tribunal possess the jurisdiction to give the answer to a dispute when necessary or when called upon by both parties. But it is only necessary when the dispute between two States "cannot be . . . by direct negotiations" — language in the Pact of Bogotá that the Court's jurisprudence holds to be a precondition to jurisdiction under the Pact. It is regrettable that the present Judgment in its holdings regarding the second and third preliminary objections formally reaffirms, yet sub-

peuvent avoir recours à la « procédure des bons offices et de médiation » (chapitre deux, art. IX à XIV), à la « procédure d'enquête et de conciliation » (chapitre trois, art. XV à XXX) ou encore à une « procédure judiciaire » de saisine de la Cour (chapitre quatre, art. XXXI et suiv.), à moins qu'ils n'aient choisi l'arbitrage (chapitre cinq, art. XXXVIII à XLIX). Les auteurs du traité ont pris soin de souligner que l'« ordre des procédures pacifiques ... ne signifie pas que les parties ne peuvent recourir à celle qu'elles considèrent le plus appropriée ... ni qu'il ... existe, sauf disposition expresse à cet égard, une préférence pour l'une d'elles » (art. III). L'expression « sauf disposition expresse à cet égard » revêt néanmoins une importance particulière. Les exceptions expressément prévues pour chaque moyen de règlement sont essentielles, et ce sont elles qui motivent mon dissentiment avec l'arrêt de la Cour en ce qui concerne les deuxième et troisième exceptions préliminaires.

3. Les procédures de règlement pacifique prévues dans le pacte de Bogotà, même si elles ne sont pas hiérarchisées, suivent néanmoins une progression prudente, allant du dialogue où les Etats s'informent mutuellement de leurs préoccupations jusqu'à la saisine de la Cour ou d'un tribunal pour obtenir le règlement de « différends d'ordre juridique », en passant par diverses voies de négociations. Un désaccord ne saurait se résumer à une ligne de conduite susceptible de traduire une divergence de vues. Ainsi qu'il est reconnu dans le pacte, la communication est essentielle, parce qu'un désaccord ne peut être réglé sans qu'un dialogue n'ait été préalablement engagé pour définir ce qui est en litige. En effet, à moins qu'il n'existe un différend à proprement parler, il est difficile d'appréhender ce qui doit être négocié.

4. Je ne peux souscrire à l'arrêt de la Cour parce que celui-ci affaiblit considérablement cette conception du règlement des différends, réduisant le dispositif complexe prévu à cet effet dans le traité américain de règlement pacifique à une simple acceptation de la compétence de la Cour. Modifiant fondamentalement la condition de l'existence d'un différend, la Cour considère dans son arrêt qu'un demandeur ne doit pas nécessairement avoir engagé un dialogue avec l'autre Etat, ni avoir fait part à celui-ci de ses préoccupations. Or, faute d'un tel dialogue, les parties n'auront pas eu la possibilité de définir le différend, de le circonscrire ou — dans le meilleur des cas — de le ramener à des proportions moindres, voire de le régler. Tout aussi important est le fait que, s'il n'était pas nécessaire que le demandeur ait engagé un dialogue avec l'autre partie, toute obligation de négocier s'en trouverait, en pratique, considérablement amoindrie. Les différends internationaux sont complexes, et ceux qui concernent des frontières comptent parmi les plus difficiles à résoudre. Le droit offre des réponses, mais celles-ci ne sont pas toujours les plus nuancées dans des situations d'une telle complexité. Il est crucial que la Cour, ou tout autre tribunal, ait le pouvoir d'apporter la réponse voulue à un différend en cas de besoin ou lorsque les deux parties en font la demande. Cependant, au regard du pacte de Bogotà, cela n'est nécessaire que si le différend entre deux Etats « ne [peut] être résolu au moyen de

stantively negates, the requirement that a dispute exists and the obligation to pursue negotiations.

II. THE SECOND PRELIMINARY OBJECTION AS TO THE EXISTENCE OF A DISPUTE

1. *The Requirement that a Dispute Exist*

5. The Court reaffirms in its Judgment that the existence of a dispute is a precondition to the Court's exercise of jurisdiction over this, and indeed any, case. The Court, however, simultaneously also departs from its own jurisprudence on this requirement. That jurisprudence indicates the importance of initiating an assessment of the existence of a "dispute" with identification of both a "claim" and "positive opposition" to that claim by the States party to the Court's proceedings. Applying the Court's previous jurisprudence as to the meaning and existence of a dispute, I am unable to see how a "dispute" as to the subject-matter invoked by Nicaragua in its Application existed at the requisite date. In these circumstances, I am unable to agree with the Court's claim to jurisdiction over the present proceedings.

6. The requirement of a dispute between the parties is a general limitation to the contentious jurisdiction of the Court. In the *Nuclear Tests* cases, where partway through the proceedings the basis of the dispute was found to have become moot, the Court stated: "the existence of a dispute is the primary condition for the Court to exercise its judicial function" (*Nuclear Tests (Australia v. France)*, Judgment, I.C.J. Reports 1974, pp. 270-271, para. 55; *Nuclear Tests (New Zealand v. France)*, Judgment, I.C.J. Reports 1974, p. 476, para. 58). Mootness involves the situation where a dispute no longer exists. Ripeness asks whether a dispute exists, that is, whether it has come into being. It is this latter situation that is at issue in the second objection.

7. In addition to the requirement that a dispute exist as a general limitation on the contentious jurisdiction of the Court, this limitation may also arise from the particular instrument asserted to be the basis of the Court's jurisdiction. Thus, in this case, the Court's Judgment refers also to Article XXXI of the Pact of Bogotá, where the parties to the Pact accept the Court's jurisdiction in respect of "disputes of a juridical nature . . ." (Judgment, paras. 15 and 50). The particular instrument may place additional limitations on the jurisdiction of the Court, but these further requirements are best viewed as additional requirements rather

« négociations directes » — condition dont la Cour considère, dans sa jurisprudence, qu'elle est un préalable à l'établissement de sa compétence au titre du pacte. Il est regrettable qu'en l'espèce la Cour, dans ses conclusions sur les deuxième et troisième exceptions préliminaires, réaffirme formellement, et pourtant méconnaisse sur le fond, la condition de l'existence d'un différend et l'obligation de négocier.

II. LA DEUXIÈME EXCEPTION PRÉLIMINAIRE RELATIVE À L'EXISTENCE D'UN DIFFÉREND

1. La condition de l'existence d'un différend

5. Dans son arrêt, la Cour réaffirme que l'existence d'un différend est une condition préalable à l'exercice de sa compétence pour connaître de la présente affaire, comme de n'importe quelle affaire d'ailleurs. Pourtant, dans le même temps, elle s'écarte de sa propre jurisprudence en ce qui concerne cette condition. Sa jurisprudence a montré combien il importait d'apprécier l'existence d'un « différend » en mettant en évidence à la fois une « réclamation » et une « opposition manifeste » à cette réclamation de la part des parties à l'instance. Au vu de la jurisprudence de la Cour relative au sens du mot « différend » et à l'existence d'un différend, je ne vois pas comment l'on pourrait affirmer qu'il existait, à la date requise, un tel « différend » concernant l'objet de la requête du Nicaragua. Dès lors, je ne puis être d'accord avec la Cour lorsqu'elle se déclare compétente pour connaître de la présente affaire.

6. La condition de l'existence d'un différend entre les parties constitue une restriction générale à la compétence contentieuse de la Cour. Dans l'affaire des *Essais nucléaires*, dans laquelle le fondement du différend est devenu sans objet en cours de procédure, la Cour a rappelé que « [l']existence d'un différend [était] ... la condition première de l'exercice de sa fonction judiciaire » (*Essais nucléaires (Australie c. France)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1974, p. 270-271, par. 55; *Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1974, p. 476, par. 58). Il y a défaut d'objet lorsque le différend cesse d'exister; mais l'on peut aussi se demander si un différend a jamais existé, c'est-à-dire s'il s'est suffisamment cristallisé. C'est de ce dernier cas qu'il est question dans la deuxième exception.

7. En plus de la condition de l'existence d'un différend qui constitue une restriction générale à la compétence contentieuse de la Cour, une restriction analogue peut découler de l'instrument spécifique qui est invoqué comme base de cette compétence. Ainsi, en l'espèce, la Cour fait également référence à l'article XXXI du pacte de Bogotà, dans lequel les parties au pacte acceptent [sa] juridiction à l'égard des « différends d'ordre juridique... » (arrêt, par. 15 et 50). Il se peut que l'instrument sur lequel est fondée la compétence de la Cour impose des conditions supplémentaires, mais il faut alors considérer celles-ci comme visant à restreindre davantage

than a change in the meaning of the term "dispute" itself. Such reasoning is implicit in the *Mavrommatis* case where the Permanent Court of International Justice (PCIJ) wrote:

"Before considering whether the case of the *Mavrommatis* concessions relates to the interpretation of application of the Mandate and whether consequently its nature and subject are such as to bring it within the jurisdiction of the Court as defined in the article quoted above, it is essential to ascertain whether the case fulfils all the other conditions laid down in this clause. Does the matter before the Court constitute a dispute between the Mandatory and another Member of the League of Nations? Is it a dispute which cannot be settled by negotiation?" (*Mavrommatis Palestine Concessions, Judgment No. 2, 1924, P.C.I.J., Series A, No. 2, p. 11*; emphasis in the original.)

See also *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2011 (I), p. 84, para. 29* (holding that "consistency of usage suggests that there is no reason to depart from the generally understood meaning of 'dispute' in the compromissory clause contained in Article 22 of CERD").

8. The meaning of the term "dispute" is set forth reasonably fully in the Court's jurisprudence. In its Judgment in 1924 in the *Mavrommatis* case, the PCIJ held that: "A dispute is a disagreement on a point of law or fact, a conflict of legal views or of interests between two persons." (*Mavrommatis Palestine Concessions, Judgment No. 2, 1924, P.C.I.J., Series A, No. 2, p. 11.*) This Court's later jurisprudence concerning the elements of a dispute adds detail and precision to the view of the PCIJ. The Court in the *South West Africa* cases held:

"[I]t is not sufficient for one party to a contentious case to assert that a dispute exists with the other party. A mere assertion is not sufficient to prove the existence of a dispute any more than a mere denial of the existence of the dispute proves its non-existence. Nor is it adequate to show that the interests of the two parties to such a case are in conflict." (*I.C.J. Reports 1962, p. 328*; emphasis added.)

If a mere conflict of interest as suggested in *Mavrommatis* is not "adequate", the Court refined the intensity element required of the dispute by holding repeatedly that the claim of one State must be "positively opposed" by another (*South West Africa (Ethiopia v. South Africa; Liberia v. South Africa), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1962, p. 328*; *Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 2006, p. 40, para. 90*; *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of*

l'exercice de cette compétence et non à donner un sens nouveau au terme «différend». La Cour permanente de Justice internationale (CPJI) avait suivi implicitement ce raisonnement en l'affaire *Mavrommatis*:

«Avant de rechercher si l'affaire des concessions Mavrommatis concerne l'interprétation ou l'application du Mandat et si, dès lors, elle rentre, par sa nature et par son objet, dans la juridiction prévue au texte reproduit ci-dessus, il est indispensable d'examiner si elle satisfait aux autres prévisions, à toutes les autres prévisions de ce texte. Est-on bien en présence d'un différend entre l'Etat mandataire et un autre Membre de la Société des Nations? D'un différend qui ne soit pas susceptible d'être réglé par des négociations?» (*Concessions Mavrommatis en Palestine*, arrêt n° 2, 1924, C.P.J.I. série A n° 2, p. 11; les italiques sont dans l'original.)

Voir aussi *Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale* (Géorgie c. Fédération de Russie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2011 (I), p. 84, par. 29 (où la Cour a dit que l'«uniformité d'usage laisse à penser qu'il n'y a pas de raison de s'écarter du sens généralement admis du terme «différend» dans la clause compromissoire contenue dans l'article 22 de la CIEDR»).

8. Le sens du terme «différend» est établi de manière raisonnablement détaillée dans la jurisprudence de la Cour. Dans son arrêt de 1924 en l'affaire *Mavrommatis*, la Cour permanente de Justice internationale dit ce qui suit: «Un différend est un désaccord sur un point de droit ou de fait, une contradiction, une opposition de thèses juridiques ou d'intérêts entre deux personnes.» (*Concessions Mavrommatis en Palestine*, arrêt n° 2, 1924, C.P.J.I. série A n° 2, p. 11.) Par sa jurisprudence ultérieure, la Cour a développé et précisé la position de sa devancière sur les éléments constitutifs d'un différend. Dans les affaires du *Sud-Ouest africain*, elle a ainsi conclu:

«[I] ne suffit pas que l'une des parties à une affaire contentieuse affirme l'existence d'un différend avec l'autre partie. La simple affirmation ne suffit pas pour prouver l'existence d'un différend, tout comme le simple fait que l'existence d'un différend est contestée ne prouve pas que ce différend n'existe pas. *Il n'est pas suffisant non plus de démontrer que les intérêts des deux parties à une telle affaire sont en conflit.*» (C.I.J. Recueil 1962, p. 328; les italiques sont de moi.)

Si l'affaire *Mavrommatis* laisse entendre qu'un simple conflit d'intérêts n'est pas «suffisant», la Cour a pour sa part précisé le degré nécessaire de cristallisation du différend en affirmant, à maintes reprises, que la réclamation d'un Etat doit se heurter à «l'opposition manifeste» de l'autre (*Sud-Ouest africain* (Ethiopie c. Afrique du Sud; Libéria c. Afrique du Sud), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1962, p. 328; *Activités armées sur le territoire du Congo* (nouvelle requête: 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 2006, p. 40, par. 90; *Application de la convention inter-*

Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation), *Preliminary Objections, Judgment*, I.C.J. Reports 2011 (1), pp. 84-85, para. 30).

9. Publicists examining the Court's jurisprudence have elaborated upon what in practice it means to require that the claim of one State is "positively opposed" by another. Professor J. G. Merrills writes that: "A dispute may be defined as a specific disagreement concerning a matter of fact, law or policy in which a claim or assertion of one party is met with refusal, counter-claim or denial by another." (J. G. Merrills, *International Dispute Settlement*, 2nd ed., 1993, p. 1; emphasis added.) The idea that "positive opposition" entails a rejection or denial by the opposing party is implicit in the meaning of the word "opposed". Likewise, in a leading Commentary on the Statute of the ICJ, Professor Christian Tomuschat writes that a dispute presupposes opposing views: "the Court has consistently proceeded from the assumption that an applicant must advance a legal claim" (Christian Tomuschat, "Article 36", Andreas Zimmermann, Christian Tomuschat, Karin Oellers-Frahm and Christian J. Tams (eds.), *The Statute of the International Court of Justice. A Commentary*, 2nd ed., 2012, p. 642). Thus, the claim of legal violation by one party must be positively opposed by the other party through that party's rejection or denial of the claim of legal violation.

10. In a minority of cases, the applicant's claim of legal violation was not met with "refusal", but rather with silence. In such instances, the Court has been practical rather than formalistic and indicated flexibility as to how positive opposition is to be established. In 1927, for example, the PCIJ observed that:

"In so far as concerns the word 'dispute', [...] according to the tenor of Article 60 of the Statute, the manifestation of the existence of the dispute in a specific manner, as for instance by diplomatic negotiations, is not required." (*Interpretation of Judgments Nos. 7 and 8 (Factory at Chorzów)*, *Judgment No. 11*, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 13, p. 10.)

11. Similarly, the Court more recently in *Georgia v. Russian Federation* summarizing its jurisprudence on the requirement stated:

"As the Court has recognized (for example, *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. Nigeria)*, *Preliminary Objections, Judgment*, I.C.J. Reports 1998, p. 315, para. 89), the existence of a dispute may be inferred from the failure of a State to respond to a claim in circumstances where a response is called for." (*Preliminary Objections, Judgment*, I.C.J. Reports 2011 (1), p. 84, para. 30.)

12. The practice of the Court in inferring opposition from "the failure of a State to respond to a claim where a response is called for" reinforces

nationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2011 (I), p. 84-85, par. 30).

9. Les publicistes qui se sont penchés sur la jurisprudence de la Cour ont explicité ce que signifie concrètement le fait d'exiger que la réclamation d'un Etat se heurte à «l'opposition manifeste» d'un autre. Le professeur J. G. Merrills écrit ainsi que «tout différend peut se définir comme un désaccord concret au sujet d'un point de fait, de droit ou de stratégie dans le cadre duquel une réclamation ou une prétention d'une partie se heurte à un refus, à une demande reconventionnelle ou à une contestation de la part de l'autre» (J. G. Merrills, *International Dispute Settlement*, 2^e éd., 1993, p. 1; les italiques sont de moi). L'idée selon laquelle «l'opposition manifeste» suppose un rejet ou une contestation de la partie adverse découle implicitement du sens du mot «opposition». De la même manière, dans un commentaire bien connu du Statut de la Cour, le professeur Christian Tomuschat souligne qu'un différend présuppose une divergence de vues : «la Cour est toujours partie du principe qu'un demandeur devait formuler une réclamation juridique» (Christian Tomuschat, «Article 36», dans Andreas Zimmermann, Christian Tomuschat, Karin Oellers-Frahm et Christian J. Tams (dir. publ.), *The Statute of the International Court of Justice. A Commentary*, 2^e éd., 2012, p. 642). Ainsi, toute réclamation pour violation du droit formulée par une partie doit se heurter à l'opposition manifeste de l'autre partie, exprimée par un rejet ou une contestation.

10. Il est arrivé, quoique rarement, que la réclamation du demandeur pour violation du droit se soit heurtée non pas à un «refus», mais à un silence. En pareil cas, la Cour est plus pragmatique que formaliste, et fait preuve de souplesse quant à la manière dont il convient d'établir qu'il y a opposition manifeste. En 1927, par exemple, sa devancière avait souligné ce qui suit :

«Pour ce qui est du terme «contestation», la Cour constate que l'article 60 du Statut, d'après sa teneur, n'exige pas que l'existence de la contestation se soit manifestée d'une certaine manière, par exemple par des négociations diplomatiques.» (*Interprétation des arrêts n^{os} 7 et 8 (Usine de Chorzów)*, arrêt n^o 11, 1927, C.P.J.I. série A n^o 13, p. 10.)

11. Plus récemment, la Cour, résumant sa jurisprudence en l'affaire *Géorgie c. Fédération de Russie*, a fait une constatation analogue :

«Comme la Cour l'a reconnu (voir, par exemple, *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria* (Cameroun c. Nigéria), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1998, p. 315, par. 89), l'existence d'un différend peut être déduite de l'absence de réaction d'un Etat à une accusation dans des circonstances où une telle réaction s'imposait.» (*Exceptions préliminaires*, arrêt, C.I.J. Recueil 2011 (I), p. 84, par. 30.)

12. La pratique de la Cour consistant à inférer l'opposition de «l'absence de réaction d'un Etat à une accusation [là] où une telle réaction

the conclusion that "positive opposition" generally requires a rejection or denial by the other party. If this were not necessary, then the inference made in the several cases of silence would not have been needed. In the *Hostages* case, for example, the claim of legal violation by the Applicant, the United States, was met with silence from the Respondent, Iran. The Court in evaluating whether a dispute existed did not merely indicate that the two Parties possessed different views or a conflict of interests. Rather, the Court sifted through the statements of the United States so as to justify the necessary inference that Iran, despite its silence, positively opposed the claim of the United States (*United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America v. Iran)*, Judgment, I.C.J. Reports 1980, p. 25, para. 47).

13. The requirement that a dispute exist may thus be met where: (1) there is a claim of legal violation by a State and such a claim is positively opposed, that is, rejected, by another State; or (2) there is a claim of legal violation by a State where positive opposition may be inferred from the failure of another State to reply to the first State's claim of legal violation where such a response is called for.

2. The Unprecedented Character of the Present Case

14. To the best of my knowledge, the way in which the requirement as to the existence of a dispute arises in this case is unprecedented in the Court's history. In all of the cases cited in the Court's Judgment and in this opinion, the case involved a situation where the applicant State has stated clearly its claim of legal violation to the respondent State prior to the date of its Application. The issue in those cases was primarily whether the respondent State positively opposed, that is, rejected, the claim of legal violation by the applicant State.

15. For example: the claims of Greece, and as a secondary matter its national, were formal and unequivocal in the *Mavrommatis* case. Similarly, in the *Hostages* case, the claim of legal violation by the United States was abundantly clear through its despatch of a special emissary, the views expressed by its chargé d'affaires in Tehran, and its representations before the United Nations Security Council (*ibid.*, p. 25, para. 47).

16. In *Georgia v. Russian Federation*, the Court was confronted with the question of whether the particular requirement for the existence of a dispute under Article 22 of the 1965 International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination ("CERD") was met ("[A]ny dispute between two or more States parties with respect to the interpretation or application of this Convention"). The issue in that case was not whether Georgia had made a claim of legal violation at all but

s'impos[e]» confirme la conclusion selon laquelle «l'opposition manifeste» suppose en général rejet ou contestation de la partie adverse. Si tel n'était pas le cas, alors il n'aurait pas été nécessaire, bien souvent, de voir une opposition dans le silence de l'Etat en cause. Dans l'affaire dite des *Otages*, par exemple, la réclamation pour violation du droit formulée par le demandeur, les Etats-Unis, s'était heurtée au silence du défendeur, l'Iran. La Cour, pour déterminer s'il existait un différend, ne s'est pas bornée à constater que les deux parties avaient des points de vue divergents, ou un conflit d'intérêts; elle a passé au crible les déclarations des Etats-Unis afin de fonder l'inéluctable conclusion selon laquelle l'Iran, malgré son silence, s'opposait de manière manifeste à la réclamation des Etats-Unis (*Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran (Etats-Unis d'Amérique c. Iran)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1980, p. 25, par. 47).

13. La condition de l'existence d'un différend peut donc être remplie si: 1) un Etat a formulé une réclamation pour violation du droit et cette réclamation se heurte à l'opposition manifeste de l'autre Etat, c'est-à-dire que celui-ci la conteste; ou 2) un Etat a formulé une réclamation pour violation du droit et l'opposition manifeste de l'autre Etat peut être inférée de l'absence de réaction de celui-ci alors que pareille réaction s'imposait.

2. Le caractère inédit de la présente affaire

14. A ma connaissance, jamais dans l'histoire de la Cour la question de l'existence préalable du différend ne s'était posée de cette façon. Dans toutes les affaires auxquelles l'arrêt de la Cour et la présente opinion font référence, l'Etat demandeur avait clairement fait part d'une violation du droit à l'Etat défendeur avant d'introduire sa requête. Dans ces affaires, la question était essentiellement de savoir si l'Etat défendeur avait exprimé une opposition manifeste à l'égard de la réclamation pour violation du droit formulée par l'Etat demandeur, c'est-à-dire s'il l'avait rejetée.

15. Par exemple, en l'affaire *Mavrommatis*, les réclamations de la Grèce et, dans une moindre mesure, de son ressortissant avaient été faites sous une forme officielle et sans équivoque. De même, dans l'affaire dite des *Otages*, les Etats-Unis avaient fait connaître leur réclamation pour violation du droit de manière parfaitement claire, par l'envoi d'un représentant spécial, par l'intervention de leur chargé d'affaires à Téhéran et par leurs protestations devant le Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies (*ibid.*, p. 25, par. 47).

16. Dans l'affaire *Géorgie c. Fédération de Russie*, la Cour devait se poser la question de savoir si la condition particulière de l'existence d'un différend au sens de l'article 22 de la convention internationale de 1965 sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale était remplie («Tout différend entre deux ou plusieurs Etats parties touchant l'interprétation ou l'application de la présente Convention»). La question était non pas de savoir si la Géorgie avait formulé une quelconque récla-

precisely when in a long series of statements or letters it could be said that such a claim was made to the Russian Federation "with respect to the interpretation or application" of CERD. The Court had no difficulty in ultimately finding that statements by the Georgian President in a Press Conference held on 9 August 2008, the statement of the Georgian Representative to the United Nations Security Council on 10 August 2008, a published statement of the Georgian Foreign Minister on 11 August 2008, and a televised interview with the Georgian President on 11 August 2008 "expressly referred to alleged ethnic cleansing by Russian Forces". On that basis, the Court concluded that those actions constituted "claims [that] were made against the Russian Federation" (*Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 120, para. 113).

17. In the present proceeding, Colombia's second preliminary objection does not reach the point of arguing that it did not positively oppose a claim of Nicaragua. Colombia's second preliminary objection argues a more fundamental point, namely, that Nicaragua never made a claim which Colombia could oppose.

18. This difference is significant. However, it is a difference not addressed by the Judgment. It is appropriate for the Court to infer positive opposition to a claim. It is not in my view appropriate to infer the assertion of the claim. First, such an inference eviscerates the requirement that there be a dispute. Second, what does it mean for the requirement that the respondent positively oppose a claim when the claim is not clear, not to mention not explicit? An inferred claim is not a claim. It is not asking much of the applicant that they have formulated and communicated in some fashion a claim. Third, to infer the claim itself leaves both vague and unclear what the dispute is about. I agree that it is for the Court to objectively determine what is in dispute and that it may thus itself add clarity. For such an objective determination to be based upon an assessment of the protests made, letters exchanged and later pleadings is one thing. It is quite another matter for a court, however, to objectively determine the existence of the dispute not from the articulation of a claim by the applicant and response by (including unjustified silence of) the respondent, but rather to infer it from the overall context in which the parties co-exist. Such an attempt at objective determination is, in my opinion, fraught with potential pitfalls for the parties and the Court and could easily shade into an abuse of discretion. The dangers are evident in the Court's Judgment in this case.

19. The Court's Judgment does not address the unprecedented character of the present case. The Court reiterates at paragraph 50 of its Judgment that it "must be shown that the claim of one party is positively

mation pour violation du droit, mais de savoir précisément quand, dans une longue série de déclarations ou lettres, l'on pouvait dire que pareille réclamation avait été exprimée à l'encontre de la Fédération de Russie au sujet de « l'interprétation ou l'application » de la convention. La Cour n'a eu aucune difficulté à constater, en fin de compte, que les déclarations faites par le président géorgien lors d'une conférence de presse le 9 août 2008, la déclaration du représentant de la Géorgie au Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies le 10 août 2008, le communiqué publié par le ministre géorgien des affaires étrangères le 11 août 2008 et une interview télévisée du président géorgien le même jour « se référaient ... expressément à un prétendu nettoyage ethnique perpétré par les forces russes ». Elle en a conclu que ces interventions exprimaient des « griefs visa[nt] ... la Fédération de Russie » (*Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2011 (I), p. 120, par. 113).

17. En l'espèce, par sa deuxième exception préliminaire, la Colombie ne soulevait même pas la question de savoir s'il y avait eu opposition manifeste à une quelconque réclamation du Nicaragua. Elle avançait un argument bien plus fondamental, à savoir que le Nicaragua n'avait jamais formulé de réclamation susceptible de se heurter à une opposition de sa part.

18. Il s'agit là d'une différence notable, qui n'est pourtant pas traitée dans l'arrêt. La Cour est fondée à inférer qu'il y a opposition manifeste à une réclamation; mais, selon moi, elle ne saurait inférer qu'une réclamation a été formulée. Premièrement, une telle inférence vide de sa substance la condition relative à l'existence d'un différend. Deuxièmement, qu'advient-il de la condition de l'opposition manifeste du défendeur à une réclamation si celle-ci n'est pas claire, voire seulement implicite? Une réclamation qui ne serait qu'inférée n'est pas une réclamation. Il n'est pas exagéré d'attendre du demandeur qu'il fasse connaître son grief d'une manière ou d'une autre. Troisièmement, même si l'on infère l'existence de la réclamation en soi, l'objet du différend demeure vague et imprécis. Je reconnais qu'il appartient à la Cour de déterminer, de manière objective, ce qui constitue l'objet du différend, et qu'elle peut donc apporter elle-même un éclairage. Mais si procéder à pareille détermination objective par une analyse des protestations émises, des lettres échangées et des arguments avancés ultérieurement est une chose, cela en est une autre que de déterminer objectivement l'existence d'un différend non pas sur la base d'une réclamation formulée par le demandeur et de la réponse exprimée par le défendeur (y compris sous la forme d'un silence injustifié), mais en l'inférant du contexte général dans lequel évoluent les parties. Procéder de cette manière pour tenter une détermination objective est, à mon avis, très risqué, pour les parties comme pour la Cour, et pourrait aisément se transformer en abus de pouvoir. En l'espèce, les dangers sont évidents.

19. Dans son arrêt, la Cour ne s'arrête pas sur le caractère inédit de la présente instance. Au paragraphe 50, elle rappelle qu'«[il] doit avoir été établi «que la réclamation de l'une des parties se heurte à l'opposition

opposed by the other", citing the *South West Africa* cases. The Court's Judgment, however, immediately adds a statement to the above quoted text, that for the circumstances of this case, profoundly changes the applicable law and masks the significant departure from its jurisprudence that follows. The Court states that it "does not matter which one of them [i.e., the parties] advances a claim and which one opposes it". Whether this statement is correct depends upon the situation presented. It is starkly incorrect for the situation presented in this case.

20. The overwhelming majority of contentious cases have involved disputes where there has been a significant exchange of diplomatic protests and letters between the parties concerning the subject of the dispute before the Court. Even within those cases where a preliminary objection is raised as to whether a dispute exists, that preliminary objection can nevertheless be assessed against a factual background comprised of such statements and protests. To the extent that the assertion in paragraph 50 refers to the situations just described, then I agree that it does not matter in determining whether a dispute came into existence whether it is the party who ultimately is applicant or respondent that initiated the exchange of diplomatic protests and letters. All that matters is that the factual record evidences that one party positively opposed the claim of the other. But — critically — that is far from the situation presented in this case.

21. In particular, where one side has not positively opposed the claims of the other but rather remained silent, it is the applicant who bears the onus of demonstrating that that silence should nevertheless be taken as an opposition to those claims. In cases involving such silence, it is always, then, the applicant which will have made the requisite "claim" capable of giving rise to a "dispute". That is the situation presented by this case.

22. Before reviewing the outcome of the assessments by the Court of the existence of the disputes that are the basis of Nicaragua's claims, I emphasize that Nicaragua does not dispute directly Colombia's assertion that there was no claim of legal violation as such by Nicaragua, not to mention a formal claim by Nicaragua, prior to Nicaragua filing its Application. Rather, Nicaragua argues that it is "obvious" that there is a dispute. Nicaragua argues in its written statement at paragraph 3.5 that "[i]t is perfectly obvious that Colombia and Nicaragua are in disagreement on various points of law, and have a conflict of legal views and interests". Nicaragua, however, does not refer to evidence of a claim of legal violation by it in any form. Rather, Nicaragua at paragraph 3.15 of its written statement to the preliminary objections of the Republic of Colombia writes: "one might ask why Colombia considers that the onus was on Nicaragua . . .". But this is a different way of stating precisely what is unprecedented about this case. The issue in this case is not that presented to the Court by other cases. If this case were like the others, the issue would be whether the Respondent — Colombia — positively opposed or rejected the claim of Nicaragua. This case does not reach that question.

manifeste de l'autre»», citant les affaires du *Sud-Ouest africain*. Puis, immédiatement après avoir rappelé ce critère, elle ajoute une phrase qui, dans les circonstances de l'espèce, suppose une modification radicale du droit applicable et occulte le fait qu'elle s'écarte ensuite de manière significative de sa jurisprudence. Elle dit en effet ce qui suit : « Il importe peu de savoir laquelle d'entre elles [c'est-à-dire les parties] est à l'origine de la réclamation, et laquelle s'y oppose. » Selon la situation propre à l'affaire, cela peut être exact. En l'espèce, il est très clair que tel n'est pas le cas.

20. L'écrasante majorité des procédures contentieuses concerne des différends dans le cadre desquels un grand nombre de protestations et de lettres diplomatiques a été échangé par les parties au sujet de l'objet du différend soumis à la Cour. Même si une exception préliminaire est soulevée relativement à l'existence du différend, elle peut être examinée dans le contexte factuel que constituent ces déclarations et protestations. Pour autant que l'exigence énoncée au paragraphe 50 fasse référence aux affaires dans lesquelles se présente pareille situation, je suis d'accord pour dire qu'il importe peu, pour rechercher si un différend s'est fait jour, de savoir si, en définitive, c'est le demandeur ou le défendeur qui était à l'origine de l'échange de protestations et de lettres diplomatiques. Ce qui compte, c'est que les éléments factuels du dossier établissent que la réclamation de l'une des parties s'est heurtée à l'opposition manifeste de l'autre. Or, et c'est là un point essentiel, c'est loin d'être le cas en l'espèce.

21. En particulier, lorsqu'une partie a gardé le silence plutôt que d'exprimer une opposition manifeste aux réclamations de l'autre partie, c'est à celle-ci qu'il appartient de démontrer que ce silence doit néanmoins être compris comme une opposition auxdites réclamations. Ainsi, dans les affaires où l'une des parties est restée silencieuse, ce sera toujours le demandeur qui sera à l'origine de la « réclamation » propre à faire naître le « différend ». Telle est la situation en l'espèce.

22. Avant de me pencher sur les conclusions de la Cour quant à l'existence des griefs qui fondent les demandes du Nicaragua, j'insiste sur le fait que celui-ci ne conteste pas directement l'affirmation de la Colombie selon laquelle il ne s'est pas plaint, à proprement parler, d'une violation du droit, et encore moins de manière officielle, avant de déposer sa requête. Le Nicaragua s'est borné à dire qu'il était « clair » qu'il existait un différend. Au paragraphe 3.5 de son exposé écrit sur les exceptions préliminaires de la Colombie, il affirmait qu'« [il] est parfaitement clair que les deux Parties sont en désaccord sur différents points de droit, et que leurs thèses juridiques et intérêts s'opposent ». Mais il ne disait rien qui prouvât qu'une réclamation pour violation du droit avait été formulée par ses représentants, sous quelque forme que ce soit. Au contraire, au paragraphe 3.15 de son exposé écrit, il notait que l'« on peut se demander pourquoi la Colombie considère [que la responsabilité en] incombait au Nicaragua... ». Mais cela n'est qu'une autre manière de dire précisément ce que cette affaire a d'inédit. La question qui se pose en l'espèce n'est pas la même que dans d'autres affaires. Si la présente instance était semblable aux autres, la question à trancher serait celle de savoir si le défendeur — la Colombie — a fait part

The question in this case is whether the Applicant, having been bound by Article 40 (1) of the Statute and Article 38 (2) of the Rules of Court to state the "subject of the dispute" in its Application, ever communicated the related claim of legal violation *in any form* so that it might be positively opposed by the Respondent, thus establishing the existence of a dispute.

23. In light of the above, it is my view that a dispute cannot be taken to have arisen between the Parties unless Nicaragua made a "claim" capable of rejection by Colombia and communicated it to Colombia in some way. That is, Nicaragua must have — prior to filing its Application — asserted against Colombia its views on those points of law or fact forming the subject of the claims now before the Court.

3. What the Court Holds

24. The Judgment of the Court begins correctly by asking what are the disputes that Nicaragua asserts are the subject of the proceeding: recognizing that it is for the Court to objectively assess and specifically articulate the subject-matter of the dispute. Looking to the Application and Memorial of Nicaragua, the Court identifies two claims, each of which rests on a distinct dispute. In the Application, the "Subject of the Dispute" is described as first, "violations of Nicaragua's sovereign rights and maritime zones declared by the Court's Judgment of 19 November 2012" and second, "the threat of the use of force by Colombia in order to implement these violations" (Application of Nicaragua, p. 2, para. 2). The submissions in the Memorial of Nicaragua confirm that these two claims are the subject of this proceeding. Having identified two claims, the Judgment of the Court proceeds to assess whether a dispute existed with respect to either or both of them at the time of the Application.

25. As to whether a dispute existed as to the sovereign rights and maritime zones of Nicaragua, the Court at paragraphs 69 to 74 concludes that a dispute as to Nicaragua's rights in the relevant maritime zones existed at the time of the Application. In reaching this conclusion, the Court's Judgment refers to two specific items of evidence. What is striking and deserving of emphasis at this point is the contrast with *Georgia v. Russian Federation* where the Court — in seeking to identify at what point in time it could be said that a claim had been made by Georgia which the Russian Federation could have positively opposed — the Court reviewed over 50 specific items of evidence, comprising letters, statements, decrees and filings by the Applicant, Georgia.

26. As to whether a dispute existed as to the threat of the use of force, the Court at paragraphs 75 to 78 concludes that a dispute did not exist.

de son opposition manifeste à la réclamation du Nicaragua ou a rejeté celle-ci. Or, cette question ne se pose pas; ce qu'il faut déterminer ici, c'est si le demandeur, tenu aux termes du paragraphe 1 de l'article 40 du Statut et du paragraphe 2 de l'article 38 du Règlement de la Cour de définir l'«objet du différend» dans sa requête, a jamais formulé, sous *quelque forme que ce soit*, la moindre réclamation pour violation du droit en lien avec le différend, de sorte que ladite réclamation ait pu se heurter à l'opposition manifeste du défendeur, établissant par là même l'existence du différend.

23. Compte tenu de ce qui précède, on ne saurait considérer, me semble-t-il, qu'un différend s'était fait jour entre les Parties si le Nicaragua n'avait pas formulé de «réclamation» susceptible d'être rejetée par la Colombie, et n'avait pas fait part à celle-ci de cette réclamation, sous quelque forme que ce soit. Autrement dit, le Nicaragua devait, avant le dépôt de sa requête, avoir communiqué à la Colombie ses vues sur les points de droit ou de fait constituant l'objet des réclamations qu'il a ensuite portées devant la Cour.

3. Les conclusions de la Cour

24. Dans son arrêt, la Cour commence, à juste titre, par se demander quels sont les griefs qui constituent selon le Nicaragua l'objet de l'instance; elle reconnaît ainsi que c'est à elle qu'il appartient d'évaluer objectivement et d'énoncer précisément l'objet du différend. Examinant la requête et le mémoire du Nicaragua, la Cour recense deux demandes, dont chacune repose sur un grief distinct. Dans la requête, l'«objet du différend» est décrit, premièrement, comme des «violations des droits souverains et des espaces maritimes du Nicaragua reconnus à celui-ci par la Cour dans son arrêt du 19 novembre 2012» et, deuxièmement, comme «la menace de la Colombie de recourir à la force pour commettre ces violations» (requête du Nicaragua, p. 3, par. 2). Les conclusions formulées dans le mémoire du Nicaragua confirment que ces deux griefs constituent l'objet de la présente instance. Une fois ces deux griefs mis en évidence, la Cour examine le point de savoir s'il existait un différend au sujet de l'un ou l'autre, ou des deux, au moment du dépôt de la requête.

25. S'agissant du premier grief, la Cour conclut, aux paragraphes 69 à 74, qu'il existait bien un différend portant sur les droits du Nicaragua dans les espaces maritimes en question au moment du dépôt de la requête. Pour parvenir à cette conclusion, elle se réfère à deux éléments de preuve en particulier. Ce qui est frappant, et mérite d'être souligné à ce stade, c'est le contraste avec l'affaire *Géorgie c. Fédération de Russie*, dans laquelle la Cour, cherchant à déterminer à quel moment il pouvait être dit que la Géorgie avait formulé une réclamation susceptible de se heurter à l'opposition manifeste de la Fédération de Russie, avait examiné plus de 50 éléments distincts, notamment des lettres, des déclarations, des décrets et d'autres documents déposés par le demandeur, la Géorgie.

26. S'agissant du point de savoir s'il existait un différend portant sur la menace de recours à la force, la Cour conclut, aux paragraphes 75 à 78,

The Court does not state that a dispute did not exist because Nicaragua failed to claim, protest or object to a threat of the use of force by Colombia. It could have done so because there is no such claim, protest or threat in the record. But it does not. Rather, the Judgment refers to two pieces of evidence in which representatives of the Nicaraguan Government described the situation at sea as calm.

27. The above holdings that one dispute existed while the other did not are both flawed. Before laying out this critique, this dissent first must do what the Court does not do: that is, engage fully with the evidence.

4. Assessing the Evidentiary Record

28. In assessing the evidence in this case, it is important at the outset to point out what is not included. There is no diplomatic letter of protest prior to the lodgment of Nicaragua's Application. Although both sides acknowledge there were meetings of the two Heads of State, there are no minutes of those meetings nor are there any witness statements as to what transpired at those meetings. Given that the requirement that a dispute exists necessarily examines the claim of the applicant and the rejection or denial of the respondent, it is particularly curious and telling that the evidentiary record contains only a very limited number of statements from Nicaraguan officials. In fact, there are only a handful of such statements cited by the Parties. Moreover, the bulk of those derive from contemporaneous press reporting. The Court therefore is not presented here with the possibility it had in *Georgia v. Russian Federation* of limiting its search for a "claim" by the Applicant to statements made by that State in "official documents and statements" (*Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 86, para. 33). Indeed, only a small number of documents in the present proceedings have been proffered as a possible source of any such "claim".

29. In addition, it is important to observe that, temporally, the statements made by Nicaraguan officials prior to the filing of the Application fall into two sets: a first set covers the three months immediately following the issuance of the Court's November 2012 Judgment; and a second set commences six months later and spans less than two months in the period leading up to the filing of Nicaragua's Application in these proceedings. In the following paragraphs, I assess whether any of the statements disclose a "claim" which Colombia could "positively oppose" such as to give rise to a "dispute" between the Parties. I furthermore assess

que tel n'est pas le cas. Elle ne dit pas qu'il n'existait pas de différend parce que le Nicaragua n'avait formulé aucune réclamation, protestation ou objection relativement au recours à la force dont l'aurait menacé la Colombie; elle pouvait pourtant le faire, étant donné qu'il n'y a trace dans le dossier d'aucune réclamation, protestation ou menace; mais elle ne le fait pas. Au lieu de cela, elle renvoie à deux éléments qui prouvent que, pour les représentants du Nicaragua, le calme régnait en mer.

27. Les conclusions qui précèdent, selon lesquelles il existait un différend sur un point mais pas sur l'autre, sont à mon sens erronées. Avant d'expliquer les raisons de mon dissentiment, il me faut commencer par faire ce que la Cour n'a pas fait, à savoir examiner les éléments de preuve de manière approfondie.

4. L'examen des éléments de preuve

28. Avant d'examiner l'ensemble des éléments de preuve produits en l'espèce, il importe de relever ce qui n'y figure pas: il n'y a aucune lettre de protestation diplomatique antérieure au dépôt de la requête du Nicaragua. Bien que les deux pays aient reconnu que leurs chefs d'Etat respectifs s'étaient réunis à plusieurs reprises, il n'y a aucun procès-verbal de ces réunions, ni de témoignages des personnes y ayant assisté. Etant donné que, pour déterminer si la condition de l'existence d'un différend est remplie, il est nécessaire d'examiner la réclamation du demandeur et le rejet ou la contestation du défendeur, il est particulièrement étonnant et révélateur que les éléments versés au dossier n'incluent qu'un nombre très limité de déclarations de responsables nicaraguayens. En réalité, seules quelques déclarations de ce type ont été invoquées par les Parties. En outre, la plupart d'entre elles proviennent d'articles de presse publiés à l'époque. La Cour n'a donc pas eu la possibilité, comme dans l'affaire *Géorgie c. Fédération de Russie*, de se borner à rechercher une «réclamation» contenue dans des déclarations du demandeur parmi des «documents et déclarations qui revêtent un caractère officiel» (*Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2011 (I), p. 86, par. 33*). En l'espèce, seul un petit nombre de documents susceptibles d'exprimer pareille «réclamation» a été présenté.

29. Il importe de souligner également que les déclarations faites par des responsables nicaraguayens avant le dépôt de la requête du Nicaragua se divisent, du point de vue chronologique, en deux catégories: la première comprend les trois mois qui ont immédiatement suivi le prononcé de l'arrêt de la Cour en novembre 2012; et la seconde débute six mois plus tard pour prendre fin moins de deux mois avant le dépôt de la requête. Dans les paragraphes qui suivent, j'examinerai le point de savoir si l'une quelconque de ces déclarations contenait une «réclamation» susceptible de se heurter à l'«opposition manifeste» de la Colombie, de manière à engen-

whether any such "claim" related to the subject of the claims now before the Court.

30. On 21 November 2012, press reporting disclosed that President Ortega had welcomed the 2012 Judgment as a "national victory", the reporting further indicating that President Ortega had "urged the South American nation to respect the high court's decision" (Memorial of Nicaragua, Annex 26, "International court gives Nicaragua more waters, outlying keys to Colombia", *Dialogo*, 21 November 2012, pp. 355-356). I am unable to see in these statements any "claim" against Colombia of a breach of its obligations, let alone a "claim" with respect to a breach of those rights now invoked by Nicaragua in these proceedings.

31. On 26 November 2012, President Ortega made an address to "the people of Nicaragua" (Memorial of Nicaragua, Annex 27, "Message from President Daniel [Ortega] to the people of Nicaragua", *El 19 Digital*, 26 November 2012, pp. 359-362). In that address, the President referred again to the 2012 Judgment to note "our concerns for the manner in which [the President of Colombia] was reacting by rejecting the ruling of the Court", further noting that

"[d]uring the days following the ruling, President Santos toughened his position by adding to his words, the mandate to the naval forces of the Colombian armada to multiply their surveillance activities in territories awarded by the International Court of Justice as maritime territories to Nicaragua" (*ibid.*, p. 359).

In that address, President Ortega went on to note that in response to these words and acts "the Government of Nicaragua reacted very calmly" and was "waiting and expect[s] the Government of Colombia to decide, once and for all, to comply with the ruling of the Court". He went on to refer to Nicaragua's desire to establish "new Conventions with Colombia to combat drug trafficking and organized crime" and on "matters of fisheries".

32. Again, there is no claim in these statements concerning any threat of the use of force by Colombia. There is, furthermore, no claim in respect of a breach by Colombia of Nicaragua's sovereign rights and maritime spaces. At most, the statements made by President Ortega in this address could constitute a claim in respect of Colombia's implementation of the 2012 Judgment. As Nicaragua itself attests, however, the dispute it invokes before the Court in the present proceedings "is not 'a difference of opinion or views between the parties as to the meaning or scope of a judgment rendered by the Court'" (Memorial of Nicaragua, p. 17, para. 1.33).

33. On 29 November 2012, President Ortega reportedly indicated — in the lead-up to a meeting between the two Presidents in Mexico — that he wished to "shake hands with President Santos and say that I and the peo-

drer un «différend» entre les Parties. Je rechercherai également si une telle «réclamation», à supposer qu'elle existe, avait trait à l'objet des demandes à présent soumises à la Cour.

30. Le 21 novembre 2012, un article de presse révélait que le président Ortega avait qualifié l'arrêt de 2012 de «victoire nationale», et exhorté son voisin sud-américain «à respecter la décision de la Cour» (mémoire du Nicaragua, annexe 26, «La Cour internationale attribue davantage d'espaces maritimes au Nicaragua et les cayes les plus éloignées, à la Colombie», *Diálogo*, 21 novembre 2012, p. 355-356). Je ne discerne dans ces déclarations aucune «réclamation» par laquelle il serait reproché à la Colombie de manquer aux obligations lui incombant, et encore moins de «réclamation» par laquelle il lui serait reproché de violer les droits que le Nicaragua invoque maintenant en la présente instance.

31. Le 26 novembre 2012, le président Ortega a adressé un discours au «peuple nicaraguayen» (mémoire du Nicaragua, annexe 27, «Message adressé par le président Daniel [Ortega] au peuple nicaraguayen», *El 19 Digital*, 26 novembre 2012, p. 359-362), dans lequel il mentionnait de nouveau l'arrêt de 2012, faisant état de «[ses] inquiétudes quant à la manière dont [le président colombien] a[vait] réagi en rejetant la décision de la Cour», ajoutant que,

«[d]urant les jours qui ont suivi cette décision, le président Santos a durci sa position en ajoutant à ses propos que les forces navales de l'Armada colombienne avaient pour mission de multiplier leurs activités de surveillance dans les territoires maritimes accordés par la Cour internationale de Justice au Nicaragua» (*ibid.*, p. 359).

Le président Ortega poursuivait son discours en relevant que, en réponse à ces propos et actes, «le Gouvernement du Nicaragua a[vait] réagi très posément», et qu'il a[vait] «atterdu, et escompt[é], que le Gouvernement colombien décide une fois pour toutes de se conformer à la décision de la Cour internationale de Justice». Il ajoutait que la volonté du Nicaragua était d'établir de «nouvelles conventions avec la Colombie afin de combattre le trafic de drogue et le crime organisé», et évoquait les questions liées à la pêche.

32. Dans ces déclarations non plus aucune accusation n'est formulée concernant une quelconque menace de recours à la force qu'aurait proférée la Colombie. Qui plus est, aucune accusation n'est formulée concernant une quelconque violation, par la Colombie, des droits souverains ou des espaces maritimes du Nicaragua. Tout au plus, les propos tenus par le président Ortega pourraient-ils constituer une réclamation relative à l'exécution, par la Colombie, de l'arrêt de 2012; mais le Nicaragua reconnaît lui-même que le différend qu'il invoque devant la Cour «ne concerne pas une «divergence d'opinions ou de vues entre les parties quant au sens et à la portée d'un arrêt rendu par la Cour»» (mémoire du Nicaragua, p. 17, par. 1.33).

33. Le 29 novembre 2012, le président Ortega aurait indiqué, peu avant une rencontre avec son homologue à Mexico, qu'il souhaitait «tendre la main au président Santos et lui dire que la population nicaraguayenne et

ple of Nicaragua want to fix this situation as fraternally as brothers" (Memorial of Nicaragua, Annex 31, "Santos and Ortega will meet this Saturday in Mexico City", *La República*, 29 November 2012). There is no official record of the exchanges between the Presidents at the meeting on 1 December 2012. Colombia cites a press statement of President Santos that discloses some of what was discussed at that meeting, indicating that President Santos had stated that:

"We — the Minister of Foreign Affairs and I — gathered with President Ortega. We explained in the clearest way our position: we want the Colombian rights, those of the *raizales*, not only with respect to the rights of the artisanal fishermen but other rights, to be re-established and guaranteed. He [President Ortega] understood.

.....

We will keep looking for the mechanism that both the International Court of The Hague and the international diplomacy have at their disposal to re-establish the rights infringed by the Judgment. That does not exclude these channels of communication with Nicaragua. I believe that those channels of communication are an important complement.

In this sense we will continue — and we said this clearly to President Ortega — looking for the re-establishment of the rights that this Judgment breached in a grave matter for the Colombians." (Preliminary Objections of the Republic of Colombia, Annex 9, "Declaration of the President of the Republic of Colombia", 1 December 2012, pp. 109-110.)

34. A separate press report dated 3 December 2012 reports that President Santos, after the meeting:

"announced that as a result of this meeting with the Nicaraguan President, the two Governments will manage the matter of the ruling by the Court in The Hague with forethought and discretion. 'We are going to manage this with prudence, with discretion, no insults by the news media. If there is a problem, we will call each other', he stated." (Written Statement of the Republic of Nicaragua to the Preliminary Objections of the Republic of Colombia, Annex 5, "Government of Colombia will not implement ICJ judgment until the rights of Colombians have been restored", *El Salvador Noticias.net*, 3 December 2012, p. 103.)

35. Nicaragua observes that by this meeting it sought to "engage in a constructive dialogue over implementation of the 19 November Judgment" (Memorial of Nicaragua, para. 2.7). It further surmises that the discussions between the Presidents at the meeting indicated that "President Santos's position was that his country would not abide by the Judgment until 'we see that Colombians' rights, that have been violated, are

[lui]-même av[aient] à cœur de régler le problème en toute fraternité» (mémoire du Nicaragua, annexe 31, «MM. Santos et Ortega se rencontreront samedi à Mexico», *La República*, 29 novembre 2012). Il n'existe pas de compte rendu officiel de la rencontre des deux présidents, qui eut lieu le 1^{er} décembre 2012. La Colombie se réfère à un communiqué de presse dans lequel le président Santos révèle une partie des échanges :

« Nous — la ministre des affaires étrangères et moi-même — nous sommes réunis avec le président Ortega. Nous lui avons exposé notre position dans les termes les plus clairs : nous voulons que soient rétablis et garantis les différents droits des Colombiens, ceux des *raizales*, des droits qui incluent, mais sans s'y limiter, ceux des pêcheurs pratiquant la pêche artisanale. Il nous a entendus.

.....

Nous allons également continuer d'explorer les mécanismes qui sont à la disposition de la Cour internationale de La Haye et de la diplomatie internationale pour rétablir les droits auxquels cet arrêt a porté atteinte. Cela n'exclut pas ces voies de communication avec le Nicaragua, qui, à mon sens, constituent un important complément.

En ce sens, nous continuerons à rechercher — et nous l'avons dit clairement au président Ortega — le rétablissement des droits auxquels cet arrêt a porté atteinte sur une question chère aux Colombiens». (Exceptions préliminaires de la République de Colombie, annexe 9, «Déclaration du président de la République de Colombie», 1^{er} décembre 2012, p. 109-110.)

34. D'après un autre article publié le 3 décembre 2012, M. Santos aurait déclaré après la réunion que,

«à la suite de cette rencontre, les deux gouvernements aborderaient la question de l'arrêt de la Cour de La Haye avec discernement et circonspection : « Nous procéderons avec discernement et circonspection, sans nous insulter par médias interposés. S'il y a un problème, nous nous consulterons par téléphone. » » (Exposé écrit de la République du Nicaragua sur les exceptions préliminaires de la République de Colombie, annexe 5, «Le Gouvernement de la Colombie ne mettra pas en œuvre l'arrêt de la CIJ tant que les droits des Colombiens n'auront pas été rétablis», *El Salvador Noticias.net*, 3 décembre 2012, p. 103.)

35. Le Nicaragua a souligné qu'il cherchait, par cette réunion, à «engager un dialogue constructif sur l'exécution de l'arrêt du 19 novembre» (mémoire du Nicaragua, par. 2.7). Selon lui, il ressort des propos échangés à cette occasion entre les présidents que «[l]a position du président Santos était que son pays ne se conformerait pas à l'arrêt de la Cour tant que «les droits des Colombiens, qui [avaient] été bafoués, n'auraient] pas

re-established and guaranteed in the future” (CR 2015/23, p. 12, para. 9 (Argüello); Memorial of Nicaragua, para. 2.7). Nicaragua does not, however, tender any evidence as to the position taken by the Nicaraguan President in the meeting, beyond asserting that:

“President Ortega stated Nicaragua’s position that, while the Judgment of the Court had to be respected by both States, there was room for discussion in regard to the manner of its implementation, and at all events the matter had to be resolved peacefully and without confrontation.” (Memorial of Nicaragua, para. 2.7, citing a press report written before the meeting: “Santos and Ortega will meet this Saturday in Mexico City”, *La República*, 29 November 2012; *ibid.*, Annex 31, p. 379.)

36. In such a circumstance, it is impossible to infer that Nicaragua made at that meeting any “claim” capable of giving rise to a “dispute” between the Parties. Moreover, the contemporaneous public statements by the Presidents focus upon Colombia’s compliance with the 2012 Judgment. Any “claim” arising out of these statements, therefore, would pertain to a subject-matter different to the alleged breach of Nicaragua’s sovereign rights and maritime zones and of Colombia’s obligations in respect to the use of force that Nicaragua invokes in these proceedings.

37. On 5 December 2012, the Chief of Nicaragua’s army, General Avilés, confirmed that Nicaragua was in communication with the Colombian authorities, and that “there has been no boarding to fishing vessels” (CR 2015/22, p. 33, para. 10 (Bundy)). On the same date, President Ortega held further discussions with President Santos. Press reporting of that meeting indicated that:

“President Ortega also said that the Nicaraguan Navy has been instructed to not detain any Colombian fishermen during what he calls ‘the period of transition in the zone’.

‘We have to do this gradually until there is full compliance with the Court’s sentence, without affecting the reserve and without affecting the fishermen and businesses on San Andres Island’, Ortega said.” (Memorial of Nicaragua, Annex 33, “Nicaragua: no oil concessions in Seaflower”, *Nicaragua Dispatch*, 6 December 2012, p. 387.)

Again, there is no indication in any of these statements of Nicaragua claiming a breach by Colombia of its legal obligations, let alone a breach of its obligations in respect of the use of force or of Nicaragua’s sovereign rights and maritime zones.

38. The two Presidents met again in February 2013. Contemporaneous press reporting indicates that:

été rétablis et leur respect, garanti» (CR 2015/23, p. 12, par. 9 (Arguëllo); mémoire du Nicaragua, par. 2.7). Il n'a présenté toutefois aucun élément qui attesterait de la position adoptée par le président nicaraguayen au cours de la réunion, se contentant d'affirmer que

«le président Ortega a[vait] exposé la position du Nicaragua, soulignant que, s'il était essentiel que les deux Etats respectent l'arrêt de la Cour, les modalités de sa mise en œuvre pouvaient encore se discuter; quoi qu'il en fût, la question devait être réglée de manière pacifique et sans confrontation» (mémoire du Nicaragua, par. 2.7, citant un article de presse publié avant la rencontre: «MM. Santos et Ortega se rencontreront samedi à Mexico», *La República*, 29 novembre 2012; *ibid.*, annexe 31, p. 379).

36. Dès lors, il est impossible d'inférer que le Nicaragua avait, au cours de cette réunion, formulé une quelconque «réclamation» susceptible de donner naissance à un «différend» entre les Parties. En outre, les déclarations publiques qu'ont faites les deux présidents à la même époque portaient essentiellement sur le respect de l'arrêt de 2012 par la Colombie. Toute «réclamation» qui se dégagerait de ces déclarations porterait donc sur un objet autre que la violation alléguée des droits souverains et des espaces maritimes du Nicaragua ou que le manquement de la Colombie à ses obligations relatives à l'emploi de la force, que le Nicaragua invoque en l'espèce.

37. Le 5 décembre 2012, le général Avilés, commandant en chef de l'armée nicaraguayenne, a confirmé que les autorités de son pays étaient en contact avec leurs homologues colombiennes, et qu'«il n'y a[vait] eu aucune tentative d'arraisonnement de bateaux de pêche» (CR 2015/22, p. 33, par. 10 (Bundy)). Le même jour, le président Ortega s'est de nouveau entretenu avec le président Santos. Selon un article de presse consacré à cette réunion,

«le Président Ortega a également dit que la marine nicaraguayenne avait reçu l'ordre de ne pas arraisonner de pêcheurs colombiens au cours de ce qu'il a qualifié de «période de transition».

«Nous devons procéder pas à pas, jusqu'à ce que l'arrêt de la Cour soit pleinement respecté, sans porter atteinte à la réserve ni provoquer d'incidence sur les pêcheurs ou les activités menées sur l'île de San Andrés», a-t-il affirmé.» (Mémoire du Nicaragua, annexe 33, «Nicaragua: pas de concessions pétrolières dans la réserve Seaflower», *Nicaragua Dispatch*, 6 décembre 2012, p. 387.)

Là encore, rien dans ces déclarations n'indique que le Nicaragua ait fait grief à la Colombie d'avoir manqué aux obligations juridiques qui lui incombent, et encore moins que cette dernière ait manqué à ses obligations en ce qui concerne l'emploi de la force ou les droits souverains et les espaces maritimes du Nicaragua.

38. Les deux présidents se sont de nouveau réunis en février 2013. Un article de presse a rapporté ce qui suit:

"Ortega said that it is necessary to find mechanisms for consensus through dialogue that will enable closer relations between the two nations instead of confronting them. 'I propose to the Government of Colombia, to President (Juan Manuel) Santos, that the sooner the better, we should organize these commissions to work so that they can demarcate all of this in regard to the area where the Raizal peoples can fish according to their historical rights' . . . Ortega said that the issue has been manipulated in Colombia for 'electoral' purposes and that 'there are powerful interests' in having an armed confrontation between Nicaragua and Colombia, in the waters granted to his country by The Hague. [I] am certain that President Santos and the People of Colombia know that the solution to the ruling by the International Court of Justice is not the use of force; it is not the deployment of warships in the area, but rather to follow the path to organize the ruling of the Court, organize it in terms of its implementation, how to organize it, how to apply it', he stated. Ortega said that both in Mexico, during the takeover by President Enrique Peña Nieto, and in the recent Summit of Latin American States in Chile, he had the opportunity to discuss the issue with the Colombian President and that they have always spoken of taking joint measures. He said that his country has no interest in a confrontation with anyone, and that the only thing its coast guard boats do is 'to enforce the ruling by The Hague 'very firmly and with serenity', always watching 'so that the dialogue comes first'." (Memorial of Nicaragua, Annex 35, "Nicaragua asks Bogotá to form The Hague Commissions", *La Opinion*, 22 February 2013, pp. 395-396.)

This is the first statement on the record addressing the possibility of an armed confrontation between the States. Two observations are, however, in order. First, it is not the President who refers to such a possibility, but the reporter. The President appears on the contrary to recognize that "the People of Colombia know that the solution to the ruling by the International Court of Justice is not the use of force". Second, the President makes no specific allegation against Colombia of a breach of Nicaragua's sovereign rights or maritime zones or of Colombia's obligations in respect of the use of force. The statements simply cannot be read as a legal "claim" against Colombia on these matters.

39. These statements make up the first set of evidence (November 2012 to February 2013). The second group of statements occur some five months subsequent to the first group, in the lead-up to the filing of Nicaragua's Application in these proceedings (August 2013 to November 2013).

40. A number of these statements indicate Nicaragua's continued view that the situation at sea was calm, disclosing no "claim" that Colombia was violating Nicaragua's sovereign rights and maritime zones or threat-

«Selon le président Ortega, il est nécessaire de trouver, par le dialogue, des mécanismes permettant de parvenir à un consensus, grâce auxquels nos deux nations se rapprocheront au lieu de s'affronter: «Je propose au Gouvernement colombien et au président (Juan Manuel) Santos de mettre en place ces commissions au plus tôt afin qu'elles puissent procéder à la démarcation dans la zone où les Râzals peuvent pêcher conformément à leurs droits historiques»... Ortega soutient que la question a été instrumentalisée par la Colombie à des fins «électorales» et que «de puissants intérêts» incitent à un affrontement armé entre le Nicaragua et la Colombie, dans les eaux que La Haye a attribuées à son pays. «Je suis persuadé que le président Santos et les Colombiens savent bien que recourir à la force en déployant des navires de guerre dans la zone concernée n'est pas la solution face à l'arrêt de la Cour internationale de Justice; il faut au contraire s'organiser, organiser la mise en œuvre de cette décision, son application», a-t-il affirmé. Le président Ortega a indiqué qu'il avait pu évoquer la question avec son homologue colombien à plusieurs reprises, au Mexique, lors de l'investiture du président Enrique Peña Nieto, et au cours du récent sommet des Etats latino-américains tenu au Chili, et qu'il avait toujours été question de prendre des mesures conjointes. Il a affirmé que son pays n'avait aucun intérêt à rechercher le conflit avec qui que ce soit, et que les gardes-côtes nicaraguayens se bornaient à «faire respecter la décision de La Haye «fermement et calmement», en veillant à donner «la priorité au dialogue»» (Mémoire du Nicaragua, annexe 35, «Le Nicaragua demande à Bogotá de constituer des commissions chargées de l'application de l'arrêt de La Haye», *La Opinión*, 22 février 2013, p. 395-396.)

Cette déclaration est la première pièce versée au dossier qui évoque l'hypothèse d'un affrontement armé entre les deux Etats. Elle appelle toutefois deux commentaires. Premièrement, c'est non pas le président qui fait cette supposition, mais le journaliste. Le président semble au contraire reconnaître que «les Colombiens savent bien que recourir à la force ... n'est pas la solution». Deuxièmement, M. Ortega ne formule à l'encontre de la Colombie aucune accusation précise de violation des droits souverains ou des espaces maritimes du Nicaragua, ou des obligations internationales relatives à l'emploi de la force. Ces déclarations ne peuvent tout simplement pas être interprétées comme une «réclamation» juridique adressée à la Colombie à cet égard.

39. De par la date à laquelle elles ont été faites (entre novembre 2012 et février 2013), ces déclarations relèvent de la première catégorie des éléments de preuve. La deuxième catégorie de déclarations comprend celles faites environ cinq mois après les premières, peu de temps avant le dépôt de la requête du Nicaragua en la présente instance (soit entre août et novembre 2013).

40. Il ressort de plusieurs de ces déclarations que le Nicaragua a toujours considéré que le calme régnait en mer, et qu'il n'«accusait» nullement la Colombie de violer ses droits souverains ou ses espaces maritimes

ening the use of force against Nicaragua. On 14 August 2013, for example, President Ortega stated that:

"[W]e must recognize that . . . the Naval Force of Colombia, which is very powerful, that certainly has a very large military power, has been careful, has been respectful and there has not been any kind of confrontation between the Colombian and Nicaraguan Navy" (Preliminary Objections of Colombia, Annex 11, "Declaration of the President of the Republic of Nicaragua", 14 August 2013, p. 118).

On 18 November 2013, the Chief of Nicaragua's naval forces, Admiral Corrales Rodriguez, further stated that "[t]here have not been any conflicts and that is why I want to highlight that in one year of being there we have not had any problems with the Colombian Navy" (*ibid.*, Annex 43, "Patrolling the recovered sea", *El Nuevo Diario*, 18 November 2013, p. 355).

41. Other statements in this period pertain to the implementation of the 2012 Judgment. On 23 August 2013, for example, press reporting indicated that:

"Nicaragua . . . say[s] that the ruling is already being implemented and that a decision by the Colombian Government not to abide by it makes no sense. 'The judgment of the ICJ has been in effect since 19 November 2012. What has happened is that Colombia has hired a number of law firms to analyse the resources in the territory', said Mauricio Herdocia, the lawyer representing Nicaragua in this case. 'In the end all questions will be resolved by the ICJ, and according to the Rules of the Court, when a State is preparing an appeal the judgment must be respected', added Herdocia." (Memorial of Nicaragua, Annex 38, "World Court ruling on maritime borders unenforceable in Colombia: Vice-President", *Colombia Reports*, 23 August 2013, pp. 407-408.)

42. This is not a statement stemming from the Nicaraguan Executive, but in any case does not comprise any particular "claim" about Colombia's conduct capable of rejection by that State.

43. On 10 September 2013, President Ortega reportedly stated that:

"The call that I make to President Santos, to the Government of Colombia, to some Central American Governors that are throwing out declarations talking about expansionism, is that these are times in which law, and not force, must prevail . . . Going for force would mean to go back to the Stone Age. If we take the lawful route that would mean the strengthening of peace, if we go for force it would mean to feed more wars in the world, if we go for law it would make wars go away and to promote the peace in the world', he assured. In that sense he reaffirmed that Nicaragua is committed to peace, just like the countries of Latin America and the Caribbean." (Memorial of Nicaragua,

ni de le menacer de recours à la force. Le 14 août 2013, par exemple, le président Ortega déclarait ce qui suit :

« [N]ous devons reconnaître que ... la marine colombienne, qui est très puissante, qui dispose assurément d'une très grande puissance militaire, s'est montrée prudente et respectueuse, et qu'aucune confrontation n'a eu lieu entre les forces navales colombiennes et nicaraguayennes. » (Exceptions préliminaires de la Colombie, annexe 11, « Déclaration du président de la République du Nicaragua », 14 août 2013, p. 118.)

Le 18 novembre 2013, le commandant en chef de la marine nicaraguayenne, l'amiral Corrales Rodriguez, a également déclaré ce qui suit : « Il n'y a pas eu le moindre conflit, et je tiens par conséquent à souligner que, en une année de présence, nous n'avons rencontré aucun problème avec les forces navales colombiennes. » (*Ibid.*, annexe 43, « En patrouille dans la mer reconquise », *El Nuevo Diario*, 18 novembre 2013, p. 355.)

41. D'autres déclarations faites à cette époque se rapportent à l'exécution de l'arrêt. Le 23 août 2013, par exemple, on pouvait lire ce qui suit dans la presse :

« Le Nicaragua ... affirme que la décision est déjà mise en œuvre et que la décision du Gouvernement colombien de ne pas la respecter défie le bon sens. « L'arrêt de la CIJ produit ses effets depuis le 19 novembre 2012. En fait, la Colombie a fait appel à un certain nombre de cabinets juridiques pour recenser les ressources territoriales », a affirmé Mauricio Herdocia, l'avocat qui représente le Nicaragua dans cette affaire. « Toutes les questions seront, en fait, réglées par la Cour, dont le Règlement dispose qu'un arrêt doit être respecté même lorsque qu'un recours est envisagé », a ajouté Herdocia. » (Mémoire du Nicaragua, annexe 38, « Selon le vice-président, la décision de la Cour mondiale sur les frontières maritimes est inapplicable en Colombie », *Colombia Reports*, 23 août 2013, p. 407-408.)

42. Outre qu'elle n'émane pas d'un représentant du Gouvernement nicaraguayen, cette déclaration ne contient de toute façon aucune « réclamation » particulière concernant le comportement de la Colombie, qui serait susceptible d'être rejetée par cette dernière.

43. Le 10 septembre 2013, le président Ortega aurait déclaré ce qui suit :

« L'appel que je lance au président Santos, au Gouvernement de Colombie, à certains gouverneurs d'Amérique centrale qui font des déclarations parlant d'expansionnisme, c'est qu'à l'heure actuelle le droit doit prévaloir, et non la force... Recourir à la force équivaudrait à un retour à l'âge de pierre. Choisir la voie de la légalité entraînerait un renforcement de la paix ; opter pour la force reviendrait à créer une nouvelle zone de conflit dans le monde. Choisir la légalité permettra d'éloigner la guerre et d'œuvrer pour la paix dans le monde », a-t-il assuré. Ainsi, il a réaffirmé que le Nicaragua était attaché à la paix, comme les pays d'Amérique latine et les Caraïbes. » (Mémoire du

Annex 39, "Daniel: 40 years from the martyrdom of Allende, peace must prevail", *El 19 Digital*, 11 September 2013, p. 411.)

44. In response to Colombia's insistence on the negotiation between the two States of a treaty to implement the 2012 Judgment, President Ortega further stated that:

"We understand the position taken by President Santos, but we cannot say that we agree with the position of President Santos . . . We do agree that it is necessary to dialogue, we do agree that it is necessary to look for some kind of agreement, treaty, whatever we want to call it, to put into practice in a harmonious way, like brother peoples, the Judgment of the International Court of Justice . . ." (Memorial of Nicaragua, Annex 39.)

He also stated:

"The Court's decisions are obligatory . . . They are not subject to discussion. It's disrespectful to the Court. It is as if we decided not to abide by the ruling because we didn't receive 100 percent of what we asked, which in this case was the San Andrés archipelago.

.....
Nicaragua wants peace . . . We have no expansionist aims . . . we only want what the Court at The Hague granted us in its ruling." (Written Statement of the Republic of Nicaragua to the Preliminary Objections of the Republic of Colombia, Annex 7, "Colombia will Challenge Maritime Border with Nicaragua", *ABC News*, 10 September 2013, p. 115.)

45. Three points are striking about these 10 September remarks. First, President Ortega, in discussing the preference of Nicaragua for "peace" does not make any allegation against Colombia that Colombia is threatening that "peace" nor any claim that Nicaragua's legal rights were being infringed by Colombia. Second, the statements were made a day after Colombia passed Decree No. 1946, yet that Decree is not referred to by President Ortega even though it now forms a core part of the "dispute" said to have arisen before the two Parties at this time (Memorial of Nicaragua, pp. 26-33). Third, to the extent that these statements disclose any "claim" by Nicaragua or disagreement between the Parties, it would appear only to relate to the actions necessary for the Parties to give effect to the 2012 Judgment and specifically, as Nicaragua notes, the "legal requirement for a treaty in order to make the November 2012 Judgment effective or binding on the Parties" (*ibid.*, para. 2.59). They do not, however, disclose any "claim" in respect of an alleged violation by Colombia of Nicaragua's sovereign rights or maritime zones nor any threat of the use of force.

Nicaragua, annexe 39, «Daniel: 40 ans après le martyre d'Allende, la paix doit prévaloir», *El 19 Digital*, 11 septembre 2013, p. 411.)

44. Devant l'insistance de la Colombie à négocier avec le Nicaragua un traité permettant d'exécuter l'arrêt de 2012, le président Ortega a répondu :

« Nous comprenons la position du président Santos, mais nous ne pouvons dire que nous l'approuvons... Nous convenons que le dialogue est nécessaire et qu'il faut rechercher un genre d'accord ou de traité — qu'importe le nom qu'on lui donnera — afin d'assurer la mise en œuvre harmonieuse de l'arrêt de la Cour internationale de Justice. » (Mémoire du Nicaragua, annexe 39.)

Le président Ortega a également déclaré :

« Les décisions de la Cour sont obligatoires... Elles ne souffrent pas de discussion car cela reviendrait à manquer de respect à la Cour. C'est comme si nous décidions de ne pas exécuter une décision au motif que nous n'avons pas obtenu tout ce que nous avions demandé, c'est-à-dire, en l'espèce, l'archipel de San Andrés.

.....

Le Nicaragua aspire à la paix... Nous n'avons pas d'ambitions expansionnistes... nous ne voulons rien d'autre que ce qui nous a été accordé par l'arrêt de la Cour de La Haye. » (Exposé écrit de la République du Nicaragua sur les exceptions préliminaires de la République de Colombie, annexe 7, «La Colombie entend remettre en cause la frontière maritime avec le Nicaragua», *ABC News*, 10 septembre 2013, p. 115.)

45. Trois points ressortent clairement de ces déclarations faites par le président Ortega le 10 septembre. Premièrement, s'il rappelle que le Nicaragua aspire à la «paix», le président n'accuse nullement la Colombie de menacer cette «paix», ni d'enfreindre les droits du Nicaragua. Deuxièmement, bien que ces déclarations aient été faites le lendemain de la promulgation par la Colombie du décret 1946, le président Ortega n'y fait nullement référence, alors que ce texte est à présent au cœur du «différend» qui serait né entre les deux Parties à l'époque (mémoire du Nicaragua, p. 26-33). Troisièmement, à supposer que ces déclarations contiennent une quelconque «réclamation» du Nicaragua ou révèlent un désaccord entre les Parties, la mésentente ne porterait que sur les mesures à mettre en œuvre pour donner effet à l'arrêt de novembre 2012 et, plus précisément, comme le souligne le Nicaragua, à l'«obligation de conclure un traité pour donner à l'arrêt de novembre 2012 un caractère exécutoire ou contraignant vis-à-vis des Parties» (*ibid.*, par. 2.59). Ces déclarations, en revanche, ne contiennent aucune accusation de violation par la Colombie des droits souverains ou des espaces maritimes du Nicaragua, ni ne font état d'une quelconque menace de recours à la force.

46. On 12 September 2013, the National Assembly of Nicaragua declared "its full endorsement of the position of the Government of Nicaragua for a peaceful solution through a treaty implementing the Judgment" (Memorial of Nicaragua, para. 2.59 and Annex 40, "Assembly of Nicaragua supports dialogue with Colombia", *El Universal*, 12 September 2013). It furthermore "urge[d] Colombia to comply with international law and to abide by the ruling of the International Court of Justice, which is final and of unavoidable compliance". This declaration, at most, could imply a claim that Colombia had yet to comply with the 2012 Judgment, but does not indicate any "claim" that Colombia was breaching Nicaragua's sovereign rights or maritime zones nor threatening the use of force as a result of any such alleged non-compliance.

47. On 13 September 2013, President Ortega reiterated his call for the creation of a commission to oversee implementation of the 2012 Judgment, stating:

"We are ready, we are willing to create the corresponding commission to meet with a commission from our brother country Colombia, from the Colombian Government, and that together we can work to make possible the implementation of the Court's Judgment, and this will be supported, ratified; because the Judgment has been delivered already, it is just about laying it down, so that it will be laid down in what will be a treaty between Colombia and Nicaragua . . . In that treaty, Colombia and Nicaragua will be proceeding with the Judgment's compliance, with the ICJ's Judgment. This is the Peace path, the Unity path, the Fraternity path." (Preliminary Objections of Colombia, Annex 41, "Ortega says that Nicaragua is ready to create a Commission to ratify the Judgment of the ICJ", *La Jornada*, 13 September 2013, p. 345.)

48. This is the last statement of President Ortega cited by the Parties prior to the filing of Nicaragua's Application on 26 November 2013.

49. None of the above statements is — either alone or collectively — capable of being read to constitute a "claim" capable of rejection by Colombia. What is telling is the silence in these statements, and the statements which have not been adduced. Two points bear emphasizing.

50. First, there is no evidence that Nicaragua ever framed claims against Colombia's acts by reference to the legal rights now before the Court. In fact, the statements made by Nicaraguan officials were generally vague and unspecific. To the extent that they were specific, they referred not to the subject-matter of the claims now before the Court but rather to the steps necessary to ensure compliance with the 2012 Judgment.

51. Second, a number of the statements tend to indicate the opposite

46. Le 12 septembre 2013, le Parlement nicaraguayen a déclaré « approuver pleinement la position du Gouvernement du Nicaragua qui permettra une solution pacifique, via la conclusion d'un traité donnant effet à l'arrêt de la CIJ » (mémoire du Nicaragua, par. 2.59; et annexe 40). « L'Assemblée nicaraguayenne favorable au dialogue avec la Colombie », *El Universal*, 12 septembre 2013). Les députés ont aussi appelé la Colombie à « respecter le droit international et [à] se conformer à la décision de la Cour internationale de Justice, qui est définitive et d'exécution obligatoire. » Cette déclaration peut tout au plus laisser entendre que la Colombie devait encore respecter l'arrêt de 2012, mais ne contient aucune « réclamation » concernant une quelconque violation des droits souverains ou des espaces maritimes du Nicaragua, ni une quelconque menace de recours à la force liées à ce non-respect présumé de l'arrêt.

47. Le 13 septembre 2013, le président Ortega a demandé de nouveau la création d'une commission chargée de veiller à l'exécution de l'arrêt de 2012 :

« Nous sommes disposés à créer une commission qui se réunirait avec une commission équivalente du Gouvernement de la Colombie, notre pays frère. Ainsi, nous pourrions, ensemble, rendre possible la mise en œuvre de l'arrêt de la Cour, et nous y veillerons en mettant les moyens nécessaires. En effet, l'arrêt a déjà été rendu, il n'y a plus qu'à lui donner effet, et ce, par un traité entre la Colombie et le Nicaragua... Par ce traité, nos deux pays se mettront en conformité avec l'arrêt de la CIJ. C'est la voie qui mène à la paix, à l'unité et à la fraternité. (Exceptions préliminaires de la Colombie, annexe 41. « M. Ortega déclare que le Nicaragua est disposé à créer une commission visant à ratifier l'arrêt rendu par la CIJ », *La Jornada*, 13 septembre 2013, p. 345.)

48. Cette déclaration est, parmi celles invoquées par les Parties, la dernière du président Ortega avant le dépôt de la requête du Nicaragua, le 26 novembre 2013.

49. Aucune des déclarations susmentionnées — qu'elles soient prises individuellement ou dans leur ensemble — ne peut être interprétée comme constituant une « réclamation » susceptible d'être rejetée par la Colombie. Ce qui est révélateur, c'est ce que ces déclarations ne disent pas, tout comme l'absence d'autres qui n'ont pas été produites. Deux points méritent d'être soulignés.

50. Premièrement, rien ne prouve que le Nicaragua ait jamais fait grief à la Colombie de ses agissements en invoquant les droits juridiques à présent en cause devant la Cour. En réalité, les déclarations faites par des responsables nicaraguayens sont en général vagues et imprécises; et celles qui sont précises font référence non pas à l'objet des réclamations portées devant la Cour, mais aux mesures qu'il était nécessaire de prendre pour exécuter l'arrêt de 2012.

51. Deuxièmement, un certain nombre de ces déclarations laissent pen-

conclusion: that the Parties did not consider that their claims were "positively opposed", rather indicating their constructive attempts to implement the 2012 Judgment.

52. While it might be appropriate, as I stated earlier, to infer that a respondent's conduct impliedly rejected claims raised by an applicant, the converse cannot be true. It is not possible for Colombia to reject — either expressly or impliedly — claims that were never raised. In the circumstances of this case, it is difficult to see how any of the above statements constituted a "claim" capable of being "positively opposed" by Colombia, or capable of resulting in a "disagreement on a point of law or fact" between the Parties in relation to the rights now in dispute.

53. I conclude from my review of the factual record that, prior to filing its Application, Nicaragua made no claim that Colombia had breached its sovereign rights or maritime spaces or had unlawfully threatened the use of force. In such a circumstance, there could be no "dispute" between the Parties with respect to these matters at the requisite date. To the extent that any dispute *did* arise, that dispute could only be characterized as relating to the Parties' interpretation of, or compliance with, the 2012 Judgment. That is not a matter brought by Nicaragua before the Court for determination in these proceedings.

5. The Court's Analysis Is Contradicted by the Evidentiary Record

54. Having assessed the evidentiary record before the Court, I return to the Court's holdings, summarized above, that one dispute existed while the other did not.

55. The Court begins its analysis of whether a dispute existed as to Nicaragua's sovereign rights and maritime spaces in paragraph 69 by observing that:

"following the delivery of the 2012 Judgment, the President of Colombia proposed to Nicaragua to negotiate a treaty concerning the effects of that Judgment, while the Nicaraguan President, on a number of occasions, expressed a willingness to enter into negotiations for the conclusion of a treaty to give effect to the Judgment, by addressing Colombia's concerns in relation to fishing, environmental protection and drug trafficking".

A logical conclusion of this circumstance in my opinion would be that following the delivery of the 2012 Judgment there was no dispute between the Parties as regards Nicaragua's sovereign rights and maritime spaces. Oddly, in my view, the Court, anticipating its conclusion, concludes in paragraph 69 that "the fact that the Parties remained open to a dialogue does not by itself prove that, at the date of the filing of the Application, there existed no dispute between them".

ser l'inverse, à savoir que les Parties ne considéraient pas que leurs griefs «se heurtaient à l'opposition manifeste» de l'autre, et soulignent au contraire les efforts constructifs déployés pour mettre en œuvre l'arrêt de 2012.

52. S'il peut être justifié, comme je l'ai dit plus haut, d'inférer du comportement d'un défendeur un rejet implicite des réclamations formulées par un demandeur, l'inverse ne saurait être vrai. La Colombie ne peut rejeter — ni expressément ni implicitement — des réclamations qui n'ont jamais été formulées. Dans les circonstances de l'espèce, on voit mal en quoi l'une quelconque des déclarations citées plus haut a pu constituer une «réclamation» susceptible de «se heurter à l'opposition manifeste» de la Colombie ou d'engendrer un «désaccord sur un point de droit ou de fait» entre les Parties au sujet des droits à présent en litige.

53. Après avoir examiné avec attention les éléments factuels de l'affaire, je conclus que le Nicaragua, avant de déposer sa requête, n'avait jamais reproché à la Colombie d'avoir violé ses droits souverains ou ses espaces maritimes, ni d'avoir enfreint l'interdiction de recourir à la menace de la force. Dès lors, il ne pouvait exister entre les Parties de «différend» sur ces questions à la date requise. A supposer qu'un différend se soit fait jour, il ne pouvait porter que sur la manière dont les Parties interprétaient ou appliquaient l'arrêt de 2012. Or ce n'est pas la question que le Nicaragua a demandé à la Cour de trancher en l'espèce.

5. *L'analyse de la Cour est infirmée par les éléments versés au dossier*

54. Ayant examiné les éléments de preuve produits en l'espèce, j'en reviens aux conclusions de la Cour, résumées plus haut, selon lesquelles l'un des différends existait, mais pas l'autre.

55. Au paragraphe 69, la Cour commence son analyse quant à l'existence d'un différend sur les droits souverains et les espaces maritimes du Nicaragua en ces termes :

«[A] la suite du prononcé de l'arrêt de 2012, le président colombien a proposé au Nicaragua de négocier un traité concernant les effets dudit arrêt, et ... le président nicaraguayen s'est, quant à lui, maintes fois montré disposé à engager des négociations en vue de conclure un traité qui permettrait de donner effet à l'arrêt, en tenant compte des préoccupations de la Colombie en matière de pêche, de protection de l'environnement et de trafic de drogue.»

J'en déduis logiquement que, à la suite du prononcé de l'arrêt de 2012, il n'existait pas de différend entre les Parties à l'égard des droits souverains et des espaces maritimes du Nicaragua. Cependant, la Cour anticipe cette déduction en tirant, dans le même paragraphe, la conclusion — singulière, à mon sens — que «le fait que les Parties restaient disposées à dialoguer ne prouve pas en soi que, à la date du dépôt de la requête, il n'existait pas entre elles de différend».

56. As stated at paragraph 25 (above), the Court proceeds in paragraph 69 to refer to two pieces of evidence. One is a 1 December 2012 statement of President Santos of Colombia and the other is a 10 September 2013 statement of President Ortega of Nicaragua. These are the only pieces of evidence the Court references to support its conclusion that "[i]t is apparent from these statements that the Parties held opposing views on the question of their respective rights in the maritime areas covered by the 2012 Judgment" and therefore that a dispute existed. In particular, it reaches the conclusion that "the Parties held opposing views" by juxtaposing the December 2012 statement of President Santos of Colombia with the September 2013 reported statement of President Daniel Ortega of Nicaragua. Three deficiencies in the Court's reasoning need to be emphasized:

- First, jurisprudentially, the question is whether Nicaragua ever stated a claim which Colombia could have positively opposed. In this sense, only one of the two pieces of evidence is relevant. The question is not whether statements by two States separated by almost a year should be read to suggest a conflict of interests.
- Second, the statements cited at most suggest a conflict of interests as to compliance with the 2012 Judgment. But non-compliance with the 2012 Judgment is a matter that both Nicaragua and the Court repeatedly state is not the dispute before the Court. The statements of President Ortega (there are two on 10 September 2013), as quoted fully and discussed at paragraphs 43 to 45 above, in discussing the preference of Nicaragua for "peace" does not make any allegation against Colombia that Colombia is threatening that "peace" nor make any claim that Nicaragua's legal rights were being infringed by Colombia. In addition, the statements were made a day after Colombia passed Decree No. 1946, yet that Decree is not referred to by President Ortega even though it now forms a core part of the "dispute" said to have arisen before the two Parties at this time (Memorial of Nicaragua, pp. 26-33). The 10 September 2013 statements do not communicate any "claim" in respect of an alleged violation by Colombia of Nicaragua's sovereign rights or maritime zones nor any threat of the use of force.
- Third, it is striking that the Court chooses to juxtapose two statements made almost a year apart. Arguably more relevant than the 1 December 2012 statement of President Santos (made only days after the delivery of the Judgment) is the interview that took place with the Colombian Minister for Foreign Affairs on 15 September 2013 shortly after President Ortega's statement of 10 September 2013. Minister María A. Holguín's views are reported as follows:

56. Comme je l'ai indiqué précédemment (par. 25), la Cour fait référence, au paragraphe 69, à deux éléments de preuve : la déclaration du président colombien, M. Santos, en date du 1^{er} décembre 2012 et celle du président nicaraguayen, M. Ortega, en date du 10 septembre 2013. Ce sont les seuls éléments sur lesquels elle s'appuie pour conclure qu'«[i]l ressort de ces déclarations que les Parties avaient des points de vue opposés sur la question de leurs droits respectifs dans les espaces maritimes visés par l'arrêt de 2012» et qu'il existait donc un différend. La Cour conclut en particulier que «les Parties avaient des points de vue opposés» après avoir juxtaposé la déclaration du président Santos de décembre 2012 et celle du président Ortega de septembre 2013. Or, il y a lieu de souligner trois failles dans ce raisonnement :

- Premièrement, conformément à la jurisprudence, il s'agissait de déterminer si le Nicaragua avait jamais formulé une quelconque réclamation susceptible de se heurter à une opposition manifeste de la part de la Colombie. A cet égard, seul l'un des deux éléments de preuve était réellement pertinent. La question n'était pas de savoir si les déclarations des deux Etats faites à près d'un an d'intervalle devaient être interprétées comme traduisant un conflit d'intérêts.
- Deuxièmement, les déclarations citées laissent tout au plus apparaître un conflit d'intérêts concernant l'exécution de l'arrêt de 2012. Or, comme le Nicaragua et la Cour l'ont répété maintes fois, la question de l'inexécution de cet arrêt n'est pas l'objet du différend en l'espèce. Les déclarations du président Ortega (il y en a deux en date du 10 septembre 2013), citées *in extenso* et examinées aux paragraphes 43 à 45 ci-dessus, témoignent de la préférence du Nicaragua pour la «paix» et ne contiennent aucune allégation selon laquelle la Colombie menacerait cette «paix», ni ne dénoncent une quelconque atteinte aux droits du Nicaragua. De plus, elles ont été formulées le jour suivant la promulgation, par la Colombie, du décret 1946, qui n'est pas même mentionné par le président Ortega alors qu'il occupe maintenant une place centrale dans le «différend» qui aurait existé entre les deux Parties à cette date (mémoire du Nicaragua, p. 26-33). Les déclarations du 10 septembre 2013 ne font état d'aucune «réclamation» à l'égard de la Colombie concernant une violation des droits souverains et des espaces maritimes du Nicaragua ou une quelconque menace de recours à la force.
- Troisièmement, il est frappant que la Cour ait choisi de mettre en parallèle deux déclarations faites à près d'un an d'intervalle. L'entretien accordé à la presse le 15 septembre 2013 par la ministre colombienne des affaires étrangères, peu après la déclaration faite par le président Ortega le 10 septembre 2013, semble plus pertinent que la déclaration faite par le président Santos le 1^{er} décembre 2012 (soit quelques jours seulement après le prononcé de l'arrêt). Tel était en effet le point de vue de la ministre, Maria A. Holguin :

"María A. Holguín speaks about the four pillars for the defence of National sovereignty in the Caribbean."

The Minister of Foreign Affairs María Angela Holguín explained to *El Tiempo* the scope of the 'integral strategy' to defend the Colombian sovereignty in the Caribbean Sea. She stated that the Government does not disregard the Court of The Hague's Judgment — in which this Tribunal recognized greater rights to Nicaragua over those waters, but that the country 'is facing a legal obstacle' to apply it.

.....
How and when would you dialogue with Nicaragua to sign a border treaty?

Colombia is open to a dialogue with Nicaragua to sign a treaty that establishes the boundaries and a legal regime that contributes to the security and stability in the region. The Government has said that it awaits the decision of the Constitutional Court before initiating any action." (Preliminary Objections of Colombia, Annex 42, "The Minister of Foreign Affairs explains in detail the strategy vis-à-vis Nicaragua", *El Tiempo*, 15 September 2013, p. 349.)

The Court fails to engage with these contemporaneous statements by Minister Holguín. The above statements contextualize the earlier statements of President Santos, and indicate that Colombia was not "opposing" the implementation of the 2012 Judgment, nor contesting its binding character, but rather questioning the legal steps necessary to apply it.

57. In paragraph 70 of the Judgment, referring to "Colombia's proclamation of an 'Integral Contiguous Zone'", the Court writes that "the Parties took different positions on the legal implications of such action in international law". In so asserting, however, the Court does not cite any evidence indicating in what form or by which means those "different positions" were expressed. And nor could it: such evidence is simply not in the record before the Court.

58. The Court in paragraph 72 observes that a "formal diplomatic protest" is not a prerequisite. I agree. However, the problem in the instant case is that there also is not an informal protest or any statement that is a claim by Nicaragua of violation of a legal right. The Judgment does not address Colombia's objection that there was no such claim or complaint in any form. Instead, the Judgment — again without reference to the record — states that:

"in the specific circumstances of the present case, the evidence clearly indicates that . . . Colombia was aware that its enactment of Decree 1946 and its conduct in the maritime areas declared by the

« Maria A. Holguín s'exprime sur les quatre axes de la défense de la souveraineté nationale dans la mer des Caraïbes.

La ministre des affaires étrangères, M^{me} Maria Angela Holguín, a expliqué à *El Tiempo* la portée de la « stratégie globale » visant à défendre la souveraineté colombienne dans la mer des Caraïbes. Elle a indiqué que le gouvernement n'avait pas désavoué l'arrêt de la Cour de La Haye — dans lequel celle-ci a reconnu davantage de droits au Nicaragua sur ces eaux —, mais que le pays se heurtait « à un obstacle juridique » l'empêchant de l'appliquer.

.....
 Quand et comment entendez-vous dialoguer avec le Nicaragua afin de signer un traité de limites ?

La Colombie est prête à dialoguer avec le Nicaragua en vue de signer un traité qui établisse les frontières et un régime juridique contribuant à la sécurité et à la stabilité de la région. Le gouvernement a indiqué qu'il attendait la décision de la Cour constitutionnelle avant de prendre la moindre mesure. » (Exceptions préliminaires de la Colombie, annexe 42, « La ministre des affaires étrangères explique en détail la stratégie adoptée contre le Nicaragua », *El Tiempo*, 15 septembre 2013, p. 349.)

La Cour ne s'est pas penchée sur les propos de la ministre Maria A. Holguín, qui sont contemporains de ceux du président Ortega et qui remettent dans leur contexte les déclarations antérieures du président Santos, indiquant que la Colombie ne « s'opposait » pas à la mise en œuvre de l'arrêt de 2012, ni n'en contestait le caractère contraignant, mais s'interrogeait sur les mesures juridiques nécessaires à son application.

57. Au paragraphe 70 de l'arrêt, faisant référence à « la proclamation, par la Colombie, d'une « zone contiguë unique » », la Cour relève que « les Parties ont adopté des positions différentes quant aux implications de cet acte en droit international ». Elle ne cite cependant aucun élément qui montrerait sous quelle forme ou par quel moyen ces « positions différentes » se sont exprimées, et pour cause : elle ne disposait tout simplement pas de tels éléments.

58. Au paragraphe 72, la Cour fait observer qu'une « protestation diplomatique officielle » n'est pas une condition préalable. J'en conviens. Toutefois, en la présente affaire, il n'y a pas davantage de protestation officieuse, ni de déclaration qui constituerait une réclamation de la part du Nicaragua quant à la violation d'un droit. La Cour ne traite pas dans l'arrêt de l'exception soulevée par la Colombie en raison de l'absence d'une telle réclamation ou plainte sous quelque forme que ce soit. Au contraire, elle dit — à nouveau sans s'appuyer sur le dossier — que

« les éléments de preuve indiquent clairement, dans les circonstances propres à l'affaire, que... la Colombie savait que la promulgation du décret 1946 et son comportement dans les espaces maritimes que la

2012 Judgment to belong to Nicaragua were positively opposed by Nicaragua" (Judgment, para. 73).

This statement by the Court turns completely on its head its jurisprudence as to the requirement that a dispute exist at the time an Application is filed. In this case, the Court does not ask whether the Applicant — Nicaragua — made in any form a claim of legal violation prior to the lodgment of the Application. Rather, it infers that the Respondent must have been "aware" that the Applicant positively opposed actions that the Respondent had taken. With all due respect, this reasoning misapprehends the Court's jurisprudence regarding the requirement that a dispute exist. This reasoning through its silence does not accurately represent the record. This holding in practice signals the end of the application of a reasoned requirement that a dispute exist.

59. Turning to the assessment by the Court of whether a dispute existed as to the threat of the use of force, the Court does not state that a dispute does not exist because Nicaragua failed to claim, protest or object to a threat of the use of force by Colombia. It could have done so because there is no such claim, protest or threat in the record. But it does not. Rather, the Judgment refers to evidence in which representatives of the Nicaraguan Government described the situation at sea as calm. A statement of the President of Nicaragua on 14 August 2013 that "there has not been any kind of confrontation" between the naval forces of the two States. A statement by the Chief of the Nicaraguan Naval Force on 18 November 2013 that there were neither problems nor conflicts with the Colombian navy. Surprisingly, the Judgment does not discuss whether there was a claim of legal violation in the first instance. The Judgment confuses the identification of a claim of legal violation by the Applicant with the perhaps necessary inference of a positive opposition to such a claim by the Respondent. Putting aside why statements that the situation is calm or that there are no conflicts are relevant to an asserted dispute as to the *threat* of force, the fact is that there is no claim, in any form, by Nicaragua prior to the lodgment of the Application objecting to a threat of the use of force by Colombia.

60. If the Judgment had found that there was no dispute as to the threat of the use of force because there was no claim of legal violation in that regard by Nicaragua, then the same reasoning should lead to the same conclusion that there was no dispute in regard to Nicaragua's rights in the relevant maritime zones.

Cour avait reconnu au Nicaragua dans son arrêt de 2012 se heurtaient à l'opposition manifeste du Nicaragua» (arrêt, par. 73).

Ce faisant, la Cour va complètement au rebours de sa jurisprudence concernant la condition selon laquelle il doit exister un différend au moment du dépôt de la requête. En l'espèce, elle ne cherche pas à savoir si le demandeur — le Nicaragua — s'est plaint de quelque manière que ce soit d'une violation du droit avant le dépôt de la requête; mais elle déduit que le défendeur devait «savoir» que les mesures qu'il avait prises se heurtaient à l'opposition manifeste du demandeur. Malgré tout le respect que je lui dois, force m'est de constater que la Cour, dans ce raisonnement, méconnaît sa jurisprudence relative à la condition de l'existence d'un différend. Par ce qu'il tait, ce raisonnement ne rend pas fidèlement compte de tous les éléments existants. Cette conclusion de la Cour met de fait un terme à l'application de la condition justifiée de l'existence d'un différend.

59. S'agissant de la question de savoir si un différend existait au sujet de la menace de recours à la force, la Cour ne conclut pas à l'absence d'un tel différend au motif que le Nicaragua n'a pas formulé de réclamation, ni de protestation ou objection face à une quelconque menace de la Colombie de recourir à la force. Elle aurait pu le faire, puisqu'il n'y a effectivement aucune trace de réclamation, protestation ou menace dans le dossier. Au contraire, l'arrêt renvoie à des éléments qui prouvent que, pour les représentants du Gouvernement nicaraguayen, la situation en mer était calme. D'après une déclaration faite par le président du Nicaragua le 14 août 2013, «aucune confrontation n'a eu lieu entre les forces navales» des deux Etats. Le 18 novembre 2013, le commandant en chef de la marine nicaraguayenne déclarait qu'il n'y avait aucun problème ou conflit avec les forces navales colombiennes. Il est singulier que la Cour ne se soit pas penchée sur la question de savoir si, pour commencer, il y avait eu une réclamation pour violation présumée du droit. Il y a dans l'arrêt une confusion entre la tâche qui consiste à établir l'existence d'une réclamation formulée par le demandeur au sujet d'une violation du droit et celle, éventuellement nécessaire, qui consiste à inférer l'existence d'une opposition manifeste à cette réclamation par le défendeur. En dehors de la question de savoir en quoi des déclarations faisant état d'une situation calme ou d'une absence de conflit sont pertinentes pour apprécier l'existence d'un différend qui concernerait la menace de la force, le fait est qu'il n'existe pas de réclamation que le Nicaragua aurait formulée, sous quelque forme que ce soit, avant le dépôt de sa requête, dans laquelle il reproche à la Colombie de l'avoir menacé de recourir à la force.

60. Si la Cour avait conclu dans l'arrêt qu'il n'existait aucun différend relativement à la menace de la Colombie de recourir à la force parce que le Nicaragua n'avait formulé à cet égard aucune réclamation pour violation du droit, alors le même raisonnement devrait conduire à la même conclusion, à savoir qu'il n'existait aucun différend relativement aux droits du Nicaragua dans les espaces maritimes en cause.

III. THE THIRD PRELIMINARY OBJECTION AS TO THE POSSIBILITY OF NEGOTIATIONS

61. Article II of the Pact of Bogotá provides in part that "in the event that a controversy arises between two or more signatory States which, in the opinion of the parties, cannot be settled by direct negotiations through the usual diplomatic channels, the parties bind themselves to use the procedures established in the present Treaty . . .". The Court in its Judgment proceeds from the basis of its 1988 holding that the reference to direct negotiation in Article II of the Pact "constitutes . . . a condition precedent to recourse to the pacific procedures of the Pact in all cases" (*Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. Honduras)*, *Jurisdiction and Admissibility, Judgment*, I.C.J. Reports 1988, p. 94, para. 62). In so proceeding, the Court in paragraph 95 holds that the test for determining whether settlement is not possible is "whether the evidence provided demonstrates that, at the date of Nicaragua's filing of the Application, neither of the Parties could plausibly maintain that the dispute between them could be settled by direct negotiations through the usual diplomatic channels" (Judgment, para. 95).

62. The Court finds that "[n]o evidence submitted to the Court indicates that, on the date of Nicaragua's filing of the Application, the Parties had contemplated, or were in a position, to hold negotiations to settle the dispute concerning the alleged violations by Colombia of Nicaragua's rights in the maritime zones" and on that basis rejects Colombia's third preliminary objection (*ibid.*, paras. 100-101).

63. I agree with the Court that an obligation to negotiate is satisfied if there is no prospect of settlement. The PCIJ in *Mavrommatis* articulated such an exception to the negotiations requirement present in that case as follows:

"Negotiations do not of necessity always presuppose a more or less lengthy series of notes and despatches; it may suffice that a discussion should have been commenced, and this discussion may have been very short; this will be the case if a dead lock is reached, or if finally a point is reached at which one of the Parties definitely declares himself unable, or refuses, to give way, and there can therefore be no doubt that the dispute cannot be settled by diplomatic negotiation." (*Mavrommatis Palestine Concessions*, Judgment No. 2, 1924, P.C.I.J., Series A, No. 2, p. 13.)

64. The Court's conclusion in paragraph 100, however, that "[n]o evidence" indicates that "the Parties had contemplated, or were in a position, to hold negotiations to settle the dispute" (Judgment, para. 100) is not only not supported by the evidence, it is *contradicted* by the evidence.

65. The Court at the outset of its reasoning observes that "through

III. LA TROISIÈME EXCEPTION PRÉLIMINAIRE SUR LA QUESTION D'ÉVENTUELLES NÉGOCIATIONS

61. L'article II du pacte de Bogotà dispose notamment que, «au cas où surgirait, entre deux ou plusieurs Etats signataires, un différend qui, de l'avis de l'une des parties, ne pourrait être résolu au moyen de négociations directes suivant les voies diplomatiques ordinaires, les parties s'engagent à employer les procédures établies dans ce Traité...». Dans le présent arrêt, la Cour s'appuie sur sa conclusion de 1988, selon laquelle la référence aux négociations directes qui est faite dans cet article «constitue dans tous les cas une condition préalable du recours aux procédures pacifiques du pacte» (*Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1988, p. 94, par. 62*). Ce faisant, la Cour conclut au paragraphe 95 que le critère permettant de déterminer si un règlement est impossible est celui de savoir «si les éléments de preuve qui lui ont été soumis démontrent que, à la date du dépôt de la requête du Nicaragua, aucune des deux Parties ne pouvait soutenir de manière plausible que le différend qui les opposait pouvait être résolu au moyen de négociations directes suivant les voies diplomatiques ordinaires» (arrêt, par. 95).

62. La Cour estime qu'aucun des éléments qui lui ont été soumis «n'indique que, à la date du dépôt de la requête du Nicaragua, les Parties avaient envisagé, ou étaient en mesure, de tenir des négociations en vue de régler le différend relatif à de prétendues violations par la Colombie des droits du Nicaragua dans les zones maritimes» concernées; c'est pour ce motif qu'elle rejette la troisième exception préliminaire de la Colombie (*ibid.*, par. 100-101).

63. Je conviens avec la Cour qu'une obligation de négocier est réputée satisfaite dès lors qu'il n'y a aucune perspective de règlement. Dans l'affaire *Mavrommatis*, sa devancière avait décrit comme suit l'exception à l'obligation de mener des négociations qui incombait aux parties:

«Une négociation ne suppose pas toujours et nécessairement une série plus ou moins longue de notes et de dépêches; ce peut être assez qu'une conversation ait été entamée; cette conversation a pu être très courte: tel est le cas si elle a rencontré un point mort, si elle s'est heurtée finalement à un *non possumus* ou à un *non volumus* péremptoire de l'une des Parties et qu'ainsi il est apparu avec évidence que le différend n'est pas susceptible d'être réglé par une négociation diplomatique.» (*Concessions Mavrommatis en Palestine, arrêt n° 2, 1924, C.P.J.I. série A n° 2, p. 13.*)

64. Toutefois, les éléments de preuve en l'espèce non seulement n'étaient pas la conclusion de la Cour, selon laquelle «[a]ucun élément... n'indique que... les Parties avaient envisagé, ou étaient en mesure, de tenir des négociations en vue de régler le différend» (arrêt, par. 100), mais au contraire l'infirmant.

65. La Cour commence son raisonnement en constatant que, «par

various communications between the Heads of State of the two countries since the delivery of the 2012 Judgment, each Party had indicated that it was open to dialogue to address some issues raised by Colombia as a result of the Judgment" (Judgment, para. 97). This statement is a correct reflection of the evidence.

66. The Court also observes that

"[t]he issues that the Parties identified for possible dialogue include [1] fishing activities of the inhabitants of San Andrés, Providencia and Santa Catalina in waters that have been recognized as appertaining to Nicaragua by the Court, [2] the protection of the Seaflower Biosphere Marine Reserve, and [3] the fight against drug trafficking in the Caribbean Sea" (*ibid.*).

This statement is also a correct reflection of the evidence.

67. As an initial matter therefore, the Court's statement that there is "[n]o evidence" to indicate that the Parties contemplated negotiation is inconsistent with the record.

68. The Court's holding, however, is more subtly worded, focusing as it does on there being no evidence that the Parties contemplated negotiations "*to settle the dispute*" (*ibid.*, para. 100; emphasis added).

69. Examined more closely, the Court's reasoning relies upon its view that, although the Parties expressed a willingness to discuss substantive issues, they had each imposed certain preconditions to any such negotiations that were so diametrically opposed that the Parties did not contemplate, or were not in a position to negotiate, a settlement. The Court constructs these preconditions in paragraph 98 of the Judgment.

70. Regarding Nicaragua's asserted preconditions, the Court in paragraph 98 appears to refer to its own characterization of what it has held to be Nicaragua's dispute. The Court writes "for Nicaragua, such negotiations had to be restricted to the modalities or mechanisms for the implementation of the [2012] Judgment". It does not rely on any statement of Nicaragua. Indeed, it offers no citation to any piece of evidence.

71. Regarding Colombia's asserted preconditions, the Court in paragraph 98 states that Colombia did not "define" the subject-matter of the negotiations in the same way. In doing so, it quotes the interview with the Colombian Minister for Foreign Affairs Maria A. Holguin on 15 September 2013 that is reproduced in full at paragraph 56 above. The Court at paragraph 98 uses the Minister's statement that Colombia is open to a dialogue with Nicaragua to "sign a treaty that establishes the boundaries" to make its point that while the two nations may have been open to dialogue they held quite different views about the content of such dialogue that made the prospects for settlement extremely unlikely.

72. The Court's juxtaposition of negotiating objectives is unfounded both in the record and in law.

— First, the Court repeatedly, and with good reason, in the Judgment elsewhere refers to the importance of examining substance and not

divers échanges qu'ont eus leurs chefs d'Etat depuis le prononcé de l'arrêt de 2012, l'une et l'autre des Parties avaient indiqué être prêtes à engager un dialogue pour examiner certaines questions soulevées par la Colombie conséquemment à l'arrêt» (arrêt, par. 97). C'est en effet ce que montrent les éléments de preuve.

66. La Cour observe également ce qui suit :

« Parmi les questions au sujet desquelles les Parties envisageaient de dialoguer, figuraient notamment [1] les activités de pêche des habitants de San Andrés, Providencia et Santa Catalina dans des eaux dont la Cour a reconnu qu'elles appartenaient au Nicaragua, [2] la protection de la réserve de biosphère marine Scaflower et [3] la lutte contre le trafic de drogue dans la mer des Caraïbes. » (*Ibid.*)

Là encore, cette constatation est corroborée par les éléments de preuve.

67. Ainsi, d'entrée de jeu, la constatation de la Cour selon laquelle il n'existe « [a]ucun élément » indiquant que les Parties avaient envisagé de tenir des négociations n'est pas cohérente avec les éléments disponibles.

68. Cependant, la Cour s'exprime de manière plus subtile et met l'accent sur le fait qu'il n'existe pas d'élément de preuve indiquant que les Parties envisageaient de tenir des négociations « en vue de régler le différend » (*ibid.*, par. 100; les italiques sont de moi).

69. A y regarder de plus près, le raisonnement de la Cour repose sur l'idée que les Parties, bien qu'elles se soient déclarées prêtes à aborder les questions de fond, subordonnaient toutes deux les négociations à des conditions si diamétralement opposées qu'elles n'envisageaient pas de négocier un règlement ou n'étaient pas en mesure de le faire. La Cour évoque ces conditions au paragraphe 98 de l'arrêt.

70. S'agissant des conditions qu'aurait imposées le Nicaragua, la Cour semble, au paragraphe 98, renvoyer à sa propre définition de ce qu'elle estime être le différend du Nicaragua. Elle écrit que « [les négociations] devaient, dans [l']esprit [du Nicaragua], se limiter aux modalités ou mécanismes d'exécution de [l']arrêt [de 2012] », mais elle ne s'appuie sur aucune déclaration du Nicaragua et ne cite, de fait, aucun élément de preuve.

71. S'agissant des conditions qu'aurait imposées la Colombie, la Cour déclare, au paragraphe 98, que celle-ci n'a pas « circonscrit » ainsi l'objet des négociations, et cite l'entretien accordé le 15 septembre 2013 par la ministre colombienne des affaires étrangères, M^{me} Maria A. Holguín, qui est reproduit plus haut au paragraphe 56. Elle reprend les propos de la ministre, qui déclarait que la Colombie était ouverte à un dialogue avec le Nicaragua pour « signer un traité qui établ[ît] les frontières », afin de démontrer que, si les deux nations étaient peut-être ouvertes au dialogue, leurs positions étaient relativement différentes sur le contenu de celui-ci, ce qui rendait très improbables les perspectives de règlement.

72. Le parallèle que fait la Cour entre les objectifs de négociation est infondé, tant au vu du dossier qu'en droit.

— Premièrement, à maintes reprises ailleurs dans l'arrêt, la Cour rappelle à juste titre l'importance d'examiner le fond et non la forme. Pourtant,

form. Yet in this holding its reasoning rests on formalities of negotiation rather than their substance. As described above, the Parties repeatedly indicated they were open to discuss many areas of substance with fishing rights being a particularly significant one. Settlement of any of the substantive areas may have resolved matters. Settlement of any of the substantive areas certainly would have narrowed matters. Preconditions (if there were any) themselves may be simply a part of a negotiating stance and for this reason need to be appraised carefully.

- Second, perhaps a juxtaposition of negotiating preconditions could indicate that the chances of a negotiated settlement were remote if there were clear statements indicating that a party was open to dialogue *only if* the particular issue of concern was resolved first. But that is not the case here. There are no such statements in the record by Colombia (or Nicaragua) in the relevant months leading up to the filing of the Application of Nicaragua.
- Third, and most strikingly, the record directly contradicts the Court's holding. It is true that the Colombian Foreign Minister's statement did "define" in some sense an aim of the negotiations from Colombia's perspective. But it did not do so in a way different from that of Nicaragua and certainly did not do so in the way the Court suggests. The Court quotes this statement to support the idea that Colombia sought a treaty that would re-establish the boundaries it had prior to the 2012 Judgment. It is that assertion which would be incompatible with the Court's unsupported construction of Nicaragua's negotiating position in the same paragraph. But that assertion also is flatly contradicted by the record. The Foreign Minister's statement clearly does not seek to re-establish the boundaries that existed before the Judgment but rather to establish the boundaries of the Judgment through an implementing treaty that will satisfy the internal legal requirements of Colombian constitutional law. She states:

"[T]he Government does not disregard the Court of The Hague's Judgment — in which this Tribunal recognized greater rights to Nicaragua over those waters —, but that the country 'is facing a legal obstacle' to apply it.

.....

Colombia is open to a dialogue with Nicaragua to sign a treaty that establishes the boundaries and a legal regime that contributes to the security and stability in the region. The Government has said that it awaits the decision of the Constitutional Court before initiating any action." (Preliminary Objections of Colombia, Annex 42, "The Minister of Foreign Affairs Explains in Detail the Strategy vis-à-vis Nicaragua", *El Tiempo*, 15 September 2013, p. 349.)

dans son raisonnement sur le point qui nous occupe ici, elle s'arrête aux aspects formels des négociations, sans s'intéresser au fond. Comme je l'ai souligné précédemment, les Parties se sont à plusieurs occasions déclarées prêtes à examiner de nombreuses questions de fond, en particulier celles des droits de pêche. Le règlement de l'une quelconque de ces questions aurait pu permettre de régler le litige ou, certainement, d'au moins le circonscrire. Il est possible que les conditions imposées (si tant est qu'il y en ait eu) ne soient qu'un élément d'une stratégie de négociation et doivent à ce titre être appréciées avec précaution.

— Deuxièmement, la comparaison des conditions imposées pour les négociations pouvait peut-être montrer que les chances étaient faibles de parvenir à un règlement négocié, si une Partie avait clairement déclaré n'envisager le dialogue qu'à la seule condition que la question qu'elle invoquait soit réglée préalablement. Or tel n'est pas le cas ici. Le dossier de l'affaire ne contient aucune déclaration de ce genre de la part de la Colombie (ni du Nicaragua) dans les mois précédant le dépôt de la requête.

— Troisièmement, et c'est plus frappant encore, les éléments du dossier infirment directement la conclusion de la Cour. Certes, la déclaration de la ministre colombienne des affaires étrangères «circonscrivait» en un sens l'objectif des négociations tel que l'envisageait la Colombie, mais pas d'une manière différente de celle du Nicaragua et certainement pas comme le laisse entendre la Cour. Celle-ci cite ladite déclaration pour étayer l'idée selon laquelle la Colombie souhaitait un traité qui rétablir les frontières antérieures à l'arrêt de 2012. Cette thèse serait incompatible avec l'interprétation infondée que fait la Cour, au même paragraphe, de la position du Nicaragua sur les négociations. Mais elle est aussi catégoriquement infirmée par le dossier. Dans sa déclaration, la ministre des affaires étrangères parlait manifestement non pas de rétablir les frontières antérieures à l'arrêt, mais d'établir celles définies par l'arrêt, au moyen d'un traité qui répondrait aux exigences juridiques internes du droit constitutionnel de son pays. Elle déclarait ce qui suit :

«[L]e Gouvernement n'[a] pas désavoué l'arrêt de la Cour de La Haye — dans lequel celle-ci a reconnu davantage de droits au Nicaragua sur ces eaux —, mais ... le pays se heurt[e] «à un obstacle juridique» l'empêchant de l'appliquer.

.....

La Colombie est prête à dialoguer avec le Nicaragua en vue de signer un traité qui établisse les frontières et un régime juridique contribuant à la sécurité et à la stabilité de la région. Le gouvernement a indiqué qu'il attendait la décision de la Cour constitutionnelle avant de prendre la moindre mesure.» (Exceptions préliminaires de la Colombie, annexe 42, «La ministre des affaires étrangères explique en détail la stratégie adoptée contre le Nicaragua», *El Tiempo*, 15 septembre 2013, p. 349.)

73. Having reaffirmed the obligation to pursue negotiations under Article II of the Pact of Bogotá, the Court finds contrary to the statements of the Parties that there was no prospect of settlement. I dissent. This conclusion is not supported by the evidence, and is more broadly of concern, for the Court in so doing undermines the centrality of a duty to negotiate both as a part of the peaceful settlement of disputes and specifically as a part of the scheme set out by the Pact of Bogotá. It is important to recall the insights of the PCIJ in this respect:

"The Court realizes to the full the importance of the rule laying down that only disputes which cannot be settled by negotiation should be brought before it. It recognizes, in fact, that before a dispute can be made the subject of an action at law, its subject-matter should have been clearly defined by means of diplomatic negotiations." (*Mavromatis Palestine Concessions*, Judgment No. 2, 1924, P.C.I.J., Series A, No. 2, p. 15.)

IV. CONCLUDING OBSERVATION

74. The Court in objectively determining the subject-matter of the disputes before it can be called upon to make fine distinctions. In the present case, it has distinguished very finely between a claim for non-compliance with a judgment of the Court and a claim for violation of the rights granted by such judgment. This dissent makes clear that the Court is not nearly as adept at distinguishing whether a certain piece of evidence bears on non-compliance with the 2012 Judgment or on a violation of sovereign rights and maritime spaces defined in the 2012 Judgment. The ease with which these two claims overlap and the difficulty the Court has in assessing the evidence will likely complicate the Court's task at the merits phase of this case.

(Signed) David D. CARON.

73. Ayant réaffirmé l'obligation de poursuivre des négociations en vertu de l'article II du pacte de Bogotá, la Cour conclut, contrairement aux déclarations des Parties, qu'il n'existait aucune perspective de règlement. Je ne suis pas de cet avis. Outre qu'elle n'est pas étayée par des éléments de preuve, cette conclusion pose plus largement problème, car la Cour sape ainsi le caractère central d'une obligation de négocier dans le cadre du règlement pacifique des différends et en particulier dans celui prévu par le pacte de Bogotá. Il est important de rappeler la position de sa devancière à cet égard :

« La Cour se rend bien compte de toute l'importance de la règle suivant laquelle ne doivent être portées devant elle que des affaires qui ne sont pas susceptibles d'être réglées par négociations; elle reconnaît, en effet, que, avant qu'un différend fasse l'objet d'un recours en justice, il importe que son objet ait été nettement défini au moyen de pourparlers diplomatiques. » (*Concessions Mavrommatis en Palestine*, arrêt n° 2, 1924, C.P.J.I. série A n° 2, p. 15.)

IV. CONCLUSION

74. La Cour peut être appelée, lorsqu'elle détermine objectivement l'objet des différends qui lui sont soumis, à faire de subtiles distinctions. En l'espèce, elle a opéré une distinction très subtile entre une demande pour inexécution d'un de ses arrêts et une demande pour violation des droits accordés par ledit arrêt. Il ressort clairement de la décision rendue aujourd'hui que la Cour n'a pas mis autant de soin à distinguer si un élément de preuve donné confirmait l'inexécution de l'arrêt de 2012 ou la violation des droits souverains et des espaces maritimes définis dans cet arrêt. La facilité avec laquelle ces deux demandes se recoupent et la difficulté qu'a eue la Cour à évaluer les éléments de preuve risquent de rendre l'examen au fond de l'affaire ardu.

(Signé) David D. CARON.

PRINTED IN FRANCE

ISSN 0074-4441

ISBN 978-92-1-157287-2



9 789211 572872